

# درسنامه

# قانون تجارت

\* \* \*

تهیه و تنظیم : مهوش فارسی

\* \* \*

مرکز آموزش و پژوهش های توسعه و آینده نگری

# حقوق تجارت

## اشخاص حقیقی و حقوقی

### شخص حقیقی

شخص حقیقی در لغت به معنای ذات مخصوص یا فرد مشخص معین و انسان است و در اصطلاح حقوقی به کسی گفته می‌شود که موضوع حق قرار می‌گیرد. بنابراین شخص شامل شخص حقیقی یا شخص طبیعی که آن را انسان می‌نامند و نیز شخص حقوقی است.

شخص حقیقی به شخصی گفته می‌شود که نماینده خویش باشد و از طرف ارگان خاص یا موسسه‌ای، نمایندگی نداشته باشد. به طور کلی هر شخص، یک شخص حقیقی است، اما زمانی که به عنوان نماینده شرکت، موسسه یا ارگانی فعالیت کند، شخص حقوقی خوانده می‌شود. شخص حقیقی به انسان اختصاص دارد و هر انسانی دارای چهار رویداد مهم قابل ثبت شامل تولد، ازدواج، طلاق و مرگ است.

### شخص حقوقی

شخص حقوقی در اصطلاح عبارت از گروهی از افراد انسان یا منفعتی از منافع عمومی است که قوانین موضوعه آن را در حکم شخص طبیعی و موضوع حقوق و تکالیف قرار داده باشند که از جمله اشخاص حقوقی می‌توان به شرکت‌های تجاری اشاره کرد.

به استناد ماده 588 قانون تجارت، «شخص حقوقی می‌تواند دارای تمامی حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و وظایفی که بالطبع، فقط انسان ممکن است دارای آن باشد؛ مانند حقوق و وظایف ابوت، بنوت، و امثال آن.»

شخصیت حقوقی نیز حالت تشخیص شخص حقوقی است، از این حیث که موضوع حق و تکلیف قرار دارد. اشخاص حقوقی همانند اشخاص حقیقی به وجود می‌آیند، زندگی می‌کنند و می‌میرند. در حقیقت، به وجود آمدن آنها، تشکیل و ثبت قانونی آنها است. زندگی و حیاتشان نیز همان فعالیتی است که برای رسیدن به اهداف خاص خود عهده‌دار آن می‌شوند همچنین مرگ اشخاص حقوقی، انحلال آنها است. هر گاه شخص حقوقی فقط موضوع حق در حقوق خصوصی باشد، آن را شخص حقوقی حقوق خصوصی نامند؛ مانند شرکت‌های تجاری.

بنابراین بانک‌ها که دارای شخصیت حقوقی در حقوق خصوصی هستند، مشمول احکام شخص حقوقی خواهند بود، حتی بانک‌هایی که سرمایه آنها متعلق به دولت است. لذا معافیت دولت از هزینه دادرسی شامل حال این بانک‌ها نیست. هر گاه شخص حقوقی موضوع حقوق عمومی نیز باشد، آن را شخص حقوقی حقوق عمومی می‌نامند، مانند دولت، شهرداری‌ها، وزارتخانه‌ها و موسسات انتفاعی دولت؛ نه موسسات بازرگانی که طبق اصول بازرگانی اداره می‌شوند.

### حقوق و مسئولیت‌ها

واژگان شخص حقیقی و شخص حقوقی از اصطلاحات حقوق اداری است. همانطور که عنوان شد، شخص حقیقی به هر یک از افراد انسانی اطلاق می‌شود که دارای حقوق و مسئولیت‌های مشخصی در جامعه است. همچنین شخص حقوقی به نهاد، موسسه، شرکت و سازمانی گفته می‌شود که برای آن نیز حقوق و مسئولیت‌های قانونی لحاظ شده است؛ اما

نکته مهمی که باید مورد توجه قرار گیرد، این است که این حقوق و مسئولیت‌ها در نماینده شخص حقوقی که معمولاً عناوینی مثل رئیس، مدیر عامل، سرپرست و غیره را دارد، تجلی می‌یابد. به عنوان مثال، وقتی از شخص حقیقی به دلیل مسئولیت او شکایت می‌شود، وی شخصاً عهده‌دار تبعات آن خواهد بود. این در حالی است که هنگامی که از سازمانی شکایت می‌شود، لاجرم رئیس سازمان به عنوان نماینده شخص حقوقی در مراجع ذی‌ربط حضور می‌یابد و پاسخگو خواهد بود اما تبعاتی از قبیل محکومیت را خود سازمان باید تحمل کند.

## مجازات‌ها

مجازات‌هایی که برای شخص حقیقی در نظر گرفته می‌شود، عیناً درباره شخص حقوقی قابل اجرا نیست؛ شخص حقیقی را می‌توان محکوم به حبس و در موارد اشد مجازات، بسته به جرم ارتكابی به اعدام محکوم ساخت. این مسئله درباره شخص حقوقی به صورت جریمه یا انحلال نمود پیدا می‌کند. معادل حبس برای شخص حقوقی، توقیف و تعطیل فعالیت‌های آن است.

## تعریف حقوق تجارت

حقوق تجارت عبارتست از مجموعه قوانین و مقررات حاکم بر اعمال تجاری و تجار.

## مفهوم تجارت

تجارت در کنار صنعت و زراعت از اقسام کسب به شمار می‌رود. مفهوم و قلمرو تجارت در علوم مختلف متفاوت است. مثلاً مفهوم تجارت در اقتصاد شامل خرید و فروش کالای ساخته شده می‌شود در حالیکه در حقوق تجارت اعمالی که جنبه تولیدی، صنعتی، خدماتی و ... دارند نیز تجارت تلقی می‌شوند.

## عملیات تجاری خدماتی

منظور از عملیات تجاری خدماتی عملیاتی است که طی آن تاجر خدمتی به مشتری ارائه می‌دهد.

## اقسام عملیات تجاری خدماتی:

- 1- خدمات واسطه‌ای
- 3- خدمات متفرقه

## اقسام عملیات تجاری خدماتی واسطه‌ای:

- 1- دلالی
- 2- حق العمل کاری (کمیسئون)
- 3- عاملی
- 4- تأسیساتی که برای انجام برخی امور ایجاد می‌شوند.

## دلالی

مقررات مربوط به دلالی در قانون تجارت از ماده 335 تا 356 آمده است. علاوه بر قانون تجارت، دلالی دارای قانون مستقلی تحت عنوان "قانون راجع به دلالان"

مصوب 1317 و آیین نامه های مربوط به آنست.

### تعریف دلال

طبق ماده 335 قانون تجارت دلال کسی است که در مقابل اجرت واسطه انجام معاملاتی شده یا برای کسی که می خواهد معاملاتی نماید طرف معامله پیدا می کند.

دلال میان طرفین معامله نقش واسطه را ایفا نموده و خود در انعقاد معامله نقشی ندارد. دلال ضامن انجام معامله یا اجرای آن نیست.

وقتی معامله انجام شد دلال استحقاق دریافت اجرت را پیدا می کند.

دلال در صورتی در معامله مسئولیت می یابد که یا ضامن یکی از دو طرف در برابر دیگری شود یا خود در معامله سهیم باشد.

### حق العمل کاری (کمیسیون)

مقررات مربوط به حق العمل کاری از ماده 357 تا 376 در قانون تجارت وارد شده است.

### تعریف حق العمل کار (کمیسیونر)

طبق ماده 357 قانون تجارت حق العمل کار کسی است که به اسم خود ولی به حساب دیگری (آمر) معاملاتی کرده و در مقابل حق العملی دریافت می دارد.

### مسئولیت حق العمل کار

چون حق العمل کار به نام خود معامله می کند لذا در برابر طرف معامله مسئول است. حق العمل کار باید تابع دستورات آمر بوده و چنانکه او گفته است معامله را به انجام رساند.

حق العمل کار در معاملات باید مصلحت آمر را رعایت کند.

حق العمل کار وقتی مستحق کمیسیون می گردد که معامله اجرا شده باشد.

حق العمل کار نمی تواند شخصاً مالی را به عنوان فروشنده به آمر بدهد یا خود خریدار کالاهای آمر باشد مگر این که چنین اختیاری از سوی آمر داشته باشد یا مأمور خرید یا فروش کالایی باشد که دارای مظنه بوری یا بازاری است.

### عاملی

برخلاف دلال و حق العمل کار، عامل در مقررات ما تعریف نشده است.

### تعریف عامل

در تعریف عامل میان حقوقدانها اختلاف نظر دیده می شود.

به نظر می رسد عامل ترجمه لفظ **Agence** به معنی نماینده است و او کسی است که به نام و حساب دیگری معامله می کند. در حقیقت عامل وکیل آمر بوده و تابع مقررات وکالت است.

### تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می شوند

این عبارت قانونی در ماده 2 قانون تجارت کلی و مبهم است.

قانونگذار مفهوم این عبارت را با ذکر سه مثال روشن نموده است.

تسهیل معاملات ملکی، پیدا کردن خدمه و تهیه و رساندن ملزومات دارای وجه اشتراک هستند. هر سه عمل خدماتی می باشند.

### **اعمال تجارتي خدماتي متفرقه:**

- 1- تصدی به حمل و نقل
- 2- تصدی به عملیات حراجی
- 3- تصدی به هر قسم نمایشگاه های عمومی

### **تصدی به حمل و نقل**

حمل و نقل لازمه تجارت است.

حمل و نقل دارای اقسام متنوعی است که هر قسم برای خود مقررات خاصی دارد. حمل و نقل ممکن است داخلی یا بین المللی باشد. حمل و نقل ممکن است از طریق خشکی، دریا یا هوا باشد. حمل و نقل از راه خشکی ممکن است جاده ای یا ریلی باشد. حمل و نقل ممکن است ترکیبی باشد. حمل و نقل ممکن است مربوط به نقل و انتقال کالا یا مسافر باشد. مقررات قرار داد حمل و نقل در قانون تجارت از ماده 377 تا 394 پیش بینی شده است.

در قانون مدنی تصدی به حمل و نقل از انواع اجاره شمرده شده است ولی در قانون تجارت از اقسام وکالت است.

### **تعریف تصدی**

تصدی وقتی استفاده می شود که کاری در قالب یک سازمان، موسسه، بنگاه، تشکیلات و ... انجام گیرد.

### **تعریف متصدی حمل و نقل**

طبق ماده 377 قانون تجارت متصدی حمل و نقل کسی است که در مقابل اجرت حمل اشیاء را به عهده می گیرد.

بدیهی است هدایت کننده وسیله حمل و نقل مانند راننده یا خلبان مورد نظر قانونگذار نبوده است.

### **تصدی به حمل و نقل مسافر**

چون در ماده 2 قانون تجارت تصدی به حمل و نقل مطلق است و از طرفی حقوقدان ها در نظریات خود حمل و نقل مسافر را تجاری می دانند لذا به نظر می رسد تصدی به حمل و نقل مسافر نیز شغلی تجاری محسوب می شود.

### **تصدی به عملیات حراجی**

متصدی حراج کسی است که کالا را به بالاترین قیمت پیشنهادی در محل حراج می فروشد. اگر اموال فروشی از آن خود متصدی باشد مشمول بندیک ماده 2 می شود پس به نظر می رسد منظور قانونگذار فرضی است که اموال به متصدی حراج تعلق ندارد.

### **تفاوت حراج با مزایده**

حراج فی المجلس و به طور شفاهی انجام میگیرد در حالی که مزایده کتبی است. این عمل تجارتي به

عنوان یک شغل معمولی در ایران رایج نیست.

### تصدی به هر قسم نمایشگاه عمومی

نمایشگاه به محلی گفته می شود که اثری هنری، تاریخی، طبیعی، فرهنگی، صنعتی و ... در معرض بازدید علاقمندان قرار می گیرد. درآمد متصدی نمایشگاه معمولاً از محل فروش بلیط برای بازدید است. کسی که آثارش به نمایش درآمده تاجر نیست. اماکنی مانند سینما، سیرک، تئاتر و ... نمایشگاه محسوب می شوند. منظور از نمایشگاه عمومی یعنی نمایشگاهی که اختصاص به صنف یا قشر خاصی نداشته و همگان امکان بازدید از آن را داشته باشند.

### عملیات مربوط به کشتی:

1- کشتی سازی

2- خرید و فروش و هرگونه معامله مربوط به کشتی

3- کشتیرانی

کشتی سازی معمولاً در قالب بند 4 ماده 2 قانون تجارت می گنجد چون کشتی در یک کارخانه تولید کشتی و شناور ساخته می شود. خرید یا تحصیل کشتی به قصد فروش یا اجاره نیز در بند یک ماده 2 قانون تجارت قرار می گیرد. کشتیرانی هم مطابق بند 2 ماده 2 عمل تجاری محسوب می شود. طبق بند 10 ماده 2 قانون تجارت هرگونه معامله مربوط به کشتی مانند عاریه آن نیز تجاری است و نیز فروش کشتی طبق این بند جزء معاملات تجاری ذاتی محسوب می شود که این نکات از سایر بندها به دست نمی آید. مهمترین قانون داخلی حاکم بر حقوق دریایی قانون دریایی مصوب 1343 و در سطح بین المللی کنوانسیون بروکسل یا لاهه است که ایران در سال 1344 به آن پیوست.

### تعریف تاجر

ماده یک قانون تجارت تاجر را تعریف کرده است.

طبق ماده مذکور تاجر کسی است که شغل معمولی خود را انجام معاملات تجاری قرار بدهد. در خصوص تعریف قانونی تاجر چند نکته حائز اهمیت است:

1- تاجر لزوماً شخص حقیقی نیست و ممکن است شخص حقوقی باشد.

2- شغل به فعالیتی اطلاق می شود که برای کسب درآمد انجام شود.

3- منظور از صفت معمولی برای شغل آن است که شغل مستمر برای تاجر شناختن شخص باید احراز شود هر چند مستمر بودن فعالیت تجاری از مفهوم شغل استنباط می شود.

4- مراد قانونگذار از معاملات تجاری همان معاملات تجاری ذاتی مندرج در ماده 2 قانون تجارت است.

5- برای این که شخص تاجر شناخته شود باید معاملات تجاری را به نام و حساب خود انجام دهد.

نکته:

صرف ثبت نام در دفتر ثبت تجاری، داشتن کارت بازرگانی، داشتن کد اقتصادی، تنظیم دفاتر

تجارتی و ... هیچ یک دلیل قطعی بر تاجر بودن شخص نیست.

### اشخاص حقوقی تاجر

معمولاً اشخاص حقوقی در قالب شرکتهای تجارتی به فعالیت می پردازند.

دولت یا موسسات دولتی که عهده دار اداره کشور هستند بر فرض که در این راستا فعالیت تجارتی بنمایند تاجر تلقین نمی شوند اما شرکتهای دولتی که به اعمال تجارتی اشتغال دارند تاجر تلقی می شوند ولی تابع قانون خاص خود بوده و در موارد سکوت طبق ماده 300 لایحه اصلاحی قانون تجارت تابع مقررات تجارتی خواهند بود.

### شرکت های تجاری

#### اهمیت شرکتهای تجاری

امروزه بخش عظیمی از فعالیت های اقتصادی و بازرگانی را شرکت های تجاری بر عهده دارند. اشخاص به دلیل مزایای فراوانی که شرکتهای تجاری دارند ترجیح می دهند در قالب این شرکتهای به فعالیت تجاری بپردازند.

از جمله مزایای تشکیل شرکتهای تجاری موارد زیر است:

1- فراهم نمودن سرمایه بیشتر

2- تجمع تخصصهای گوناگون

3- محدودیت مسئولیت

به دلیل مزایایی که تشکیل شرکت تجاری و فعالیت در قالب آن دارد امروزه دولتها نیز فعالیت اقتصادی خود را در قالب شرکتهای تجاری انجام می دهند.

#### انواع شرکتهای تجاری

شرکتهای تجاری را با توجه به میزان مسئولیت کسانی که در آن سرمایه گذاری نموده اند می توان به سه دسته تقسیم کرد:

1- شرکتهای سرمایه

2- شرکتهای اشخاص

3- شرکتهای مختلط

شرکتهای سرمایه به شرکتهایی اطلاق میشود که مسئولیت شرکای آن محدود به سرمایه ای است که به شرکت آورده اند و لذا اعتبار چنین شرکتهایی به میزان سرمایه شرکت بستگی دارد.

شرکتهای سهامی و با مسئولیت محدود از اقسام شرکت های سرمایه محسوب می شوند. شرکتهای اشخاص شرکتهایی هستند که در آنها مسئولیت شرکاء نامحدود است و طلبکاران شرکت می توانند برای وصول مطالبات خود به شرکاء مراجعه کنند لذا اعتبار چنین شرکتهایی بستگی به اعتبار شرکای آن دارد.

شرکتهای تضامنی و نسبی از اقسام شرکتهای اشخاص به حساب می آیند.

شرکتهای مختلط شرکتهایی هستند که در آنها هم شریک ضامن و هم شریک غیر ضامن وجود دارد. مسئولیت شرکای ضامن نامحدود و مسئولیت شرکای غیر ضامن محدود به میزان

آورده آنها است.

شرکتهای مختلط سهامی و غیر سهامی انواع شرکتهای مختلط را تشکیل می دهند. چون شرکتهای دولتی از انواع شرکتهای سهامی هستند و شرکتهای تعاونی نیز قالبی نظیر شرکتهای سهامی دارند لذا این دو قسم را باید از اقسام شرکتهای سرمایه محسوب نمود.

طبق ماده 20 قانون تجارت شرکتهای تجاری عبارتند از:

- 1- شرکت سهامی
- 2- شرکت با مسئولیت محدود
- 3- شرکت تضامنی
- 4- شرکت مختلط غیر سهامی
- 5- شرکت مختلط سهامی
- 6- شرکت نسبی
- 7- شرکت تعاونی تولید و مصرف

### تعریف شرکت سهامی

طبق ماده یک لایحه قانونی 1347: "شرکت سهامی شرکتی است که سرمایه آن به سهام تقسیم شده و مسئولیت صاحبان سهام محدود به مبلغ اسمی سهام آنها است".

اقسام شرکت سهامی: ماده چهار لایحه قانونی 1347 شرکتهای سهامی را به دو نوع تقسیم کرده است که عبارتند از شرکت سهامی عام و شرکت سهامی خاص.

شرکت هایی که موسسان آنها قسمتی از سرمایه شرکت را از طریق فروش سهام به مردم تأمین می کنند، "شرکت سهامی عام" و شرکتهایی که تمام سرمایه آنها در موقع تأسیس منحصرأ به وسیله موسسان تأمین می گردد، "شرکت سهامی خاص" نامیده می شوند.

### استقلال شخصیت حقوقی شرکت

قبلاً گفته شد که شرکتهای تجاری دارای شخصیت حقوقی مستقل از شخصیت شرکا می باشند. این استقلال شخصیت در شرکتهای سهامی نمود بیشتری دارد زیرا حوادثی چون فوت یا ورشکستگی شرکا که ممکن است منجر به انحلال بعضی از شرکتهای نظیر تضامنی گردد در شرکت سهامی بی اثر است. همچنین استقلال شخصیت حقوقی شرکت سهامی موجب قدرت آن در مقابل شرکا به ویژه اقلیت است و در بیشتر موارد تصمیم شرکا در سرنوشت شرکت تأثیر قابل ملاحظه ای ندارد.

### نام شرکت

نام شرکت توسط موسسین شرکت انتخاب می شود و به عنوان یکی از بندهای اساسنامه باید به تصویب مجمع عمومی موسس برسد.

طبق تبصره ماده 4 لایحه 1347 در نام شرکتهای سهامی عام باید عبارت "شرکت سهامی عام" و در شرکتهای سهامی خاص باید عبارت "شرکت سهامی خاص" قبل یا بعد از نام شرکت قید شود.

در ماده 22 قانون تجارت مقرر شده بود که نام هیچ یک از شرکا و سهامداران نباید در نام شرکت قید شود. به نظر می



رسد اکنون نیز باید شرط مزبور رعایت شود زیرا شرکت سهامی از اقسام شرکت سرمایه بوده و نباید از نام و شخصیت شرکایش کسب شهرت و اعتبار نماید. سرپیچی از مقررات نامگذاری در حقوق فرانسه جریمه در پی دارد ولی در حقوق ایران مجازات خاصی در مقررات وجود ندارد و حداکثر موضوع مشمول مقررات عام قرار می گیرد.

### **اقامتگاه شرکت**

مرکز اصلی شرکت که همان اقامتگاه شرکت محسوب می شود باید در اساسنامه شرکت ذکر شود. تغییر اقامتگاه مستلزم تغییر اساسنامه بوده و تغییرات اساسنامه در صلاحیت مجمع عمومی فوق العاده شرکتهای سهامی است. چنانکه گفته شد صرف تغییر اقامتگاه موجب تغییر تابعیت شرکت نمی شود.

### **تابعیت شرکت**

تابعیت شرکت سهامی مشمول همان قواعدی است که قبلاً مطالعه شد و چون ماده 94 لایحه قانونی 1347 مقرر کرده است "هیچ مجمع عمومی نمی تواند تابعیت شرکت را تغییر بدهد" لذا برای تغییر دادن تابعیت شرکت سهامی اتفاق نظر شرکاء لازم است.

### **سرمایه شرکت**

چون شرکت سهامی از اقسام شرکتهای سرمایه است لذا سرمایه در این نوع شرکتهای از اهمیت زیادی برخوردار است.

تنهاشرکتی که قانونگذار برای آن حداقل سرمایه پیش بینی کرده شرکت سهامی است.

طبق ماده 5 لایحه قانونی 1347 حداقل سرمایه در شرکت سهامی خاص یک میلیون ریال و در سهامی عام پنج میلیون ریال می باشد.

سرمایه شرکت باید ثابت بماند و یا به عبارتی سرمایه غیر قابل برداشت بوده و نمی توان آنرا به عنوان سود میان صاحبان سهام تقسیم کرد.

تغییر در سرمایه شرکت اعم از کاهش یا افزایش چون مستلزم تغییر در اساسنامه شرکت است لذا باید با تصویب مجمع عمومی فوق العاده صورت بگیرد.

از ویژگیهای سرمایه در شرکت های سهامی آنست که به قطعات مساوی تقسیم می شود که هر قطعه را سهم می نامند.

### **شعبه شرکت**

شرکتهای برای توسعه فعالیتهای اقتصادی خود اقدام به تأسیس شعبه می کنند. در قانون تعریفی از شعبه به عمل نیامده است ولی درج محل شعبه در کنار مرکز اصلی شرکت از بندهای اساسنامه می باشد.

شعبه شخصیت حقوقی مستقل از شرکت ندارد و لذا تفاوتی میان دارایی شرکت با دارایی شعبه وجود ندارد. تنها تفاوت شعبه با شرکت در نشانی آن است.

هر چند اقامه دعوی علیه شرکت باید در محل اقامت شرکت که همان مرکز اصلی است صورت پذیرد ولی در قانون آیین دادرسی مدنی طرح دعاوی ناشی از تعهدات هر شعبه بالاشخاص خارج در دادگاه محل شعبه پذیرفته شده است. اگر شعبه برپیده شده باشد دعوی باید

در مرکز اصلی شرکت طرح شود. شرکتهای وابسته مفهومی متفاوت از شعبه دارند. هر چند شعبه نماینده شرکت است ولی نمایندگی نیز از شعبه متفاوت است.

### فعالیت شرکت

چنان که در طبقه بندی شرکتهای گفته شد شرکتهای سهامی از جمله شرکتهای شکلاً تجاری هستند. طبق ماده 2 لایحه قانونی 1347: "شرکت سهامی شرکت بازرگانی محسوب می شود ولو اینکه موضوع عملیات آن امور بازرگانی نباشد". شرکت سهامی ممکن است هم به لحاظ شکل و هم فعالیت تجاری باشد.

### تشکیل شرکت سهامی

چون تشکیل شرکت سهامی عام و شرکت سهامی خاص تفاوتی با یکدیگر دارند لذا هر یک جداگانه مطالعه می شود.

### تشکیل شرکت سهامی عام.

اشخاصی که در صدد تأسیس شرکت هستند اصطلاحاً موسسین خوانده می شوند که ممکن است از اشخاص حقوقی یا حقیقی باشند. موسسین شرکت باید مقررات قانونی را در تشکیل شرکت رعایت نمایند. ماده 23 لایحه قانونی 1347 ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات را مسئولیت تضامنی ایشان دانسته مقرر می دارد: "مؤسسین شرکت نسبت به کلیه اعمال و اقداماتی که به منظور تأسیس و به ثبت رسانیدن شرکت انجام می دهند مسئولیت تضامنی دارند". پس از ثبت شرکت، نمی توان به هیچ کدام از شرکاء عنوان مؤسس داد. در برخی از کشورها مؤسسین برای ایجاد شرکت باید از دولت کسب اجازه کنند ولی در مقررات ما نیازی به اخذ مجوز نیست. برخی حقوقدانها معتقدند تأسیس شرکت سهامی عام با اجازه دولت موجب اعتماد مردم به سرمایه گذاری در شرکت های سهامی عام خواهد شد. برای تأسیس شرکت سهامی عام، موسسین باید ابتدا به یک بانک مراجعه نموده و حسابی به نام شرکت در شرف تأسیس افتتاح کنند. بیست درصد سرمایه شرکت را موسسین باید خود تعهد نموده و حداقل 35% آنرا به حساب مذکور واریز نمایند. اگر آورده موسسین غیر نقد باشد اسناد آن در بانک تودیع می شود. موسسین باید اظهارنامه ای را به انضمام پیش نویس اساسنامه شرکت و پیش نویس اعلامیه پذیره نویسی سهام که به امضای موسسین رسیده به اداره ثبت شرکتهای تهران یا دایره ثبت شرکتهای در شهرستانها تقدیم کنند. مندرجات اظهارنامه، طرح اساسنامه و طرح اعلامیه پذیره نویسی در مواد 7 و 8 و 9 لایحه قانونی 1347 ذکر شده است. مرجع ثبت شرکتهای در صورت تکمیل بودن مدارک، اجازه انتشار اعلامیه پذیره نویسی را موسسین می دهد. مرجع ثبت شرکتهای تکلیفی به تحقیق در مورد صحت اظهارات موسسین ندارد لذا اگر موسسین اطلاعات غیر صحیح ارائه کنند خود مسئول می باشند. (ماده 10)

طبق ماده 11 لایحه قانونی 1347 "اعلامیه پذیره نویسی باید توسط موسسین در جراید آگهی گردیده و نیز در بانکی که تعهد سهام نزد آن صورت می گیرد در معرض دید علاقمندان قرار داده شود.

با انتشار اعلامیه پذیره نویسی، موسسین از عموم برای سرمایه گذاری در شرکت در شرف تأسیس دعوت به عمل می آورند.

### پذیره نویسی

پذیره نویسی یک عمل حقوقی است که به موجب آن شخص قسمتی از سرمایه شرکت سهامی عام در شرف تأسیس را تعهد نموده و بخشی از مبلغ تعهد شده را که نباید کمتر از 35% باشد به حساب شرکت در شرف تأسیس واریز می کند.

تمام اشخاصی که دارای اهلیت هستند می توانند اقدام به پذیره نویسی نمایند. پذیره نویسان ممکن است از اشخاص حقیقی یا حقوقی باشند.

چون طبق اصل 81 قانون اساسی امتیاز تشکیل شرکت به خارجیان داده نشده است لذا به نظر می رسد اتباع کشورهای خارجی حق پذیره نویسی در ایران را نداشته باشند.

عیوب و ایرادات ماهوی در عمل پذیره نویسی تابع مقررات عام حقوق مدنی است. عدم رعایت مقررات شکلی در پذیره نویسی به نظر می رسد موجب بطلان آن شود.

### ورقه تعهد سهم

پذیره نویسی با امضای نوشته ای تحقق پیدا می کند که به آن ورقه تعهد سهم گفته می شود مندرجات ورقه تعهد سهم در ماده 13 لایحه قانونی 1347 ذکر شده است.

طبق ماده 14 لایحه قانونی 1347 "ورقه تعهد سهم در دو نسخه تنظیم و با قید تاریخ به امضای پذیره نویس یا قائم مقام قانونی او رسیده، نسخه اول نزد بانک نگهداری و نسخه دوم با قید رسید وجه و مهر و امضای بانک به پذیره نویس تسلیم می شود".

چون پذیره نویسی به منزله قبولی به ایجاب موسسین می باشد لذا پس از امضای ورقه تعهد سهم از سوی پذیره نویس قطعی و الزام آور است.

در فرصتی که برای پذیرهنویسی اعلام شده است باید کل سرمایه شرکت پذیرهنویسی شود. مؤسسان باید تعهد کامل سرمایه را از طرف پذیرهنویسان و مؤسسان احراز کنند. اگر در مدت اعلام شده کل سرمایه شرکت پذیرهنویسی نشود ممکن است مهلت مزبور تمدید شود. در صورتی که سرمایه شرکت بطور کامل و صحیح تعهد نشود و نیز 35% مقرر در قانون پرداخت نگردد، شرکت نمیتواند تشکیل شود.

### مقررات جزایی در پذیره نویسی

- 1- اگر مؤسسان بدون آن که واقعاً تعهد سهام انجام شده باشد و یا کامل و صحیح باشد آنرا تأیید کنند یا تعهد اشخاصی را که از نظر حقوقی باطل است بپذیرند.
- 2- اگر اشخاصی عالماً و بر خلاف مقررات، اعلامیه پذیرهنویسی منتشر کنند.
- 3- ارائه اطلاعات غلط و نادرست در مورد تشریفات پذیرهنویسی به مرجع ثبت شرکتها. ماده 243 لایحه قانونی 1347 برای موارد مذکور مجازات منظور نموده است.

### تخصیص سهام

تعیین تعداد سهام بر عهده مؤسسان است که باید پیش از دعوت و تشکیل مجمع عمومی مؤسس صورت گیرد. در

قبال آورده هر کدام از مؤسسان و پذیرهنویسان به تعداد لازم سهم اختصاص داده میشود .  
تعیین تعداد سهام در صورت مجلسی که به امضای مؤسسان میرسد قید شده و به مجمع عمومی مؤسس گزارش خواهد شد .  
طبق تبصره 74 لایحه قانونی گزارش موسسین باید حداقل پنج روز قبل از تشکیل مجمع عمومی مؤسس در محلی که در آگهی دعوت مجمع تعیین شده است برای مراجعه پذیره-نویسان سهام آماده باشد .

### **مجمع عمومی مؤسس**

مجمعی است که با حضور پذیرهنویسان و مؤسسین تشکیل میشود و پس از انجام وظایفی که در حدود صلاحیت آن است دیگر در طول حیات شرکت تشکیل نخواهد شد .  
مؤسسین حداقل ظرف یک ماه از پایان مهلت پذیرهنویسی آنها را بررسی و پس از احراز صحت تعهد کل سرمایه و واریز حداقل 35% آن به حساب شرکت در شرف تأسیس و پس از تخصیص سهام هر یک از مؤسسین و پذیرهنویسان از طریق روزنامه کثیرالانتشاری که نام آن در طرح اعلامیه پذیرهنویسی ذکر شده بود جهت شرکت در مجمع عمومی مؤسس دعوت میشوند .  
(مندرجات آگهی دعوت در ماده 100 لایحه قانونی آمده است) .

### **نصاب لازم جهت رسمیت مجمع عمومی مؤسس**

برای این که جلسه مجمع عمومی مؤسس رسمیت پیدا کند طبق ماده 75 لایحه قانونی 1347 حضور تعدادی از پذیرهنویسان که حداقل نصف سرمایه شرکت را تعهد نموده باشند ضروری است اگر جلسه به رسمیت نرسید مؤسسین دو بار دیگر فرصت دعوت دارند .  
در بار دوم و سوم حضور صاحبان یک سوم سرمایه شرکت در جلسه مجمع ضروری است . در صورتی که نوبت سوم هم جلسه رسمیت نیابد مؤسسین عدم تشکیل شرکت را اعلام می دارند.

### **اداره جلسه مجمع عمومی مؤسس**

طبق ماده 101 لایحه قانونی ، مجمع عمومی توسط هیأت رئیسه‌های مرکب از یک رئیس و یک منشی و دو ناظر اداره میشود .  
اشخاص مذکور با رأی حاضرین در مجمع انتخاب میشوند .  
رئیس مجمع و ناظران باید از میان صاحبان سهام باشند ولی منشی جلسه ممکن است غیر صاحب سهم باشد .

### **طریق تصمیمگیری**

تصمیمگیری در مجمع عمومی مؤسس با رأی گیری از حاضران در جلسه انجام میگردد. هر سهم دارای یک رأی بوده و لذا مؤسسین یا پذیرهنویسان به تعداد سهامی که دارند در تصمیمگیریها مشارکت مینمایند .تصمیمات مجمع عمومی مؤسس براساس ماده 75 لایحه قانونی با دو ثلث آراء حاضرین معتبر است .

### **تجدید جلسه مجمع**

براساس ماده 104 لایحه قانونی 1347 «هر گاه در مجمع عمومی تمام موضوعات مندرج در دستور مجمع مورد اخذ تصمیم واقع نشود هیأت رئیسه مجمع با تصویب مجمع میتواند اعلام تنفس نموده و تاریخ جلسه بعد را که نباید دیرتر از دو هفته باشد تعیین کند ، تمدید جلسه محتاج به دعوت و آگهی مجدد نیست و در جلسات بعد مجمع با همان حد نصاب جلسه اول ، رسمیت خواهد داشت .

## صور تجلسه مجمع

تنظیم صور تجلسه مجمع که از مذاکرات و تصمیمات آن باید تهیه شود به عهده منشی مجمع است که طبق ماده 105 به امضای هیأت رئیسه مجمع میرسد و یک نسخه از آن در مرکز شرکت نگهداری خواهد شد .

در موارد زیر یک نسخه از صور تجلسه مجمع باید به مرجع ثبت شرکتهای نیز ارسال شود :

1- انتخاب مدیران و بازررس یا بازرسان

2- تصویب ترازنامه

3- کاهش یا افزایش سرمایه و هر نوع تغییر در اساسنامه

4- انحلال شرکت و نحوه تصفیه آن

## صلاحیت مجمع عمومی مؤسس

مجمع عمومی مؤسس پس از تشکیل به موارد زیر پرداخته و تصمیمگیری مینماید :

1- تصویب گزارش مؤسسانموردی که باید در گزارش مؤسسان آمده باشد در ماده 16 لایحه قانونی ذکر شده است .

2- تصویب آوردههای غیرنقدی، مجمع باید تصمیم بگیرد که آیا آورده غیرنقد را برای شرکت میپذیرد یا خیر و در صورتپذیرش آنرا به چه قیمت برای شرکت احتساب مینماید .

ماده 78 لایحه قانونی 1347: «مجمع عمومی نمیتواند آوردههای غیرنقد را بیش از آنچه که از طرف کارشناس رسمی دادگستری ارزیابی شده است ، قبول کند » .

غیر نقد تصویب نشود اشخاصی که آورده آنها قبول نشده باید تعهدات خود را به نقد تبدیل نمایند وسهام ایشان باطل و سایرین میتوانند به جای آنها تعهد کند .

3- تصویب مزایای خاص 4- تصویب اساسنامه 5- تعیین مدیران و بازرسان 6-تعیین روزنامه کثیرالانتشار

## شخصیت حقوقی شرکت و ثبت آن

پس از تشکیل مجمع عمومی مؤسس و انجام وظایف خاصی که بعهدہ آن است شرکت ایجاد شده و شخصیت حقوقی مییابد .طبق ماده 19 لایحه قانونی ، پس از تشکیل شرکت باید آن را به ثبت رسانید و ثبت شرکت باید ظرف 6 ماه از تاریخ تسلیم اظهارنامه جهت تشکیل به مرجع ثبت شرکتهای صورت پذیرد .

به ثبت رسانیدن شرکت پس از تشکیل آن به عهده مدیران شرکت میباشد . تا وقتی شرکت به ثبت نرسیده باشد از انجام برخی از اعمال حقوقی محروم است مثل : 1- صدور ورقه سهم یا گواهینامه موقت سهم (ماده 28 لایحه قانونی)

2- انتشار اوراق قرضه (ماده 55 لایحه قانونی)

3- استفاده از وجوهی که به حساب شرکت واریز شده است (ماده 22 لایحه قانونی) . اگر شرکت ظرف 6 ماه از تاریخ تسلیم اظهارنامه جهت تشکیل شرکت به مرجع ثبتشرکتهای به ثبت نرسد به درخواست مؤسسین یا پذیرهنویسان، مرجع ثبت شرکتهای گواهی حاکی از عدم ثبت را به بانک ارسال و بانک وجوه پرداختی اشخاص مذکور را مسترد مینماید.

. (ماده 19 لایحه قانونی) پس تحصیل شخصیت حقوقی شرکت موکول به ثبت آن نیست ولی عدم ثبت شرکت ممکن است موجب انحلال آن شود .

## تشکیل شرکت سهامی خاص

چنان که گفته شد شرکت سهامی خاص میان افراد معدودی تشکیل میگردد و لذا نیازی به مجمع عمومی مؤسس برای تشکیل آن وجود ندارد .

اساسنامه تدوین شده توسط تمام شرکاء امضاء میشود و سرمایه شرکت تماماً باید توسط خود سهامداران تعهد و حداقل 35% آن به حسابی که در بانک افتتاح شده واریز گردد.

سهام غیر نقد برخی از شرکاء تابع همان مقررات شرکت سهامی عام است .

به جای ورقه تعهد سهم شرکاء میتوانند ذیل اظهارنامه‌های را که دلالت بر تعهد کلیه سهام از سوی ایشان دارد امضاء کنند . هر چند شرط تشکیل شرکت سهامی خاص ، انتخاب مدیران و بازرسان آن است ولی لازم نیست ایشان در مجمع عمومی مؤسس برگزیده شوند .

برای به ثبت رسانیدن شرکت سهامی خاص باید اظهارنامه‌های به انضمام مدارک زیر به مرجع ثبت شرکتها تسلیم شود.

- 1- اساسنامه شرکت به امضای تمام سهامداران رسیده است .
  - 2- اظهارنامه‌های دال بر تعهد کلیه سهام از سوی سهامداران .
  - 3- رسید بانک مبنی بر پرداخت حداقل 35% کل سرمایه تعهد شده توسط سهامداران .
  - 4- انتخاب مدیران و بازرسان شرکت که در صورتجلسه‌های قید و به امضای کلیه سهامداران میرسد .
  - 5- قبولی کتبی سمت مدیریت و بازرسی توسط مدیران و بازرسان .
  - 6- ذکر نام روزنامه کثیرالانتشاری که آگهیهای شرکت در آن منتشر خواهد شد .
- سؤال:** شرکت سهامی خاص ظرف چه مهلتی باید به ثبت برسد ؟ چون در مورد شرکتسهامی خاص تسلیم اظهارنامه موضوع ماده 6 لایحه قانونی ضروری نیست لذا رعایت مدت مقرر در ماده 19 این لایحه را باید از تاریخی که شرکت تشکیل میشود احتساب نمود و چون سهامداران اولیه شرکت مؤسسان آن تلقی میشوند پس اگر شرکت به ثبت نرسد ایشان در مقابل اشخاص ثالث مسئولند .

### ضمانت اجرای عدم رعایت قواعد راجع به تشکیل شرکت

در صورت عدم رعایت موازین قانونی در مورد تشکیل شرکت سهامی میتوان بطلان شرکت را از دادگاه تقاضا کرد (ماده 270 لایحه قانونی 1347) .

### علل بطلان شرکت سهامی

- 1- علل عام بطلان مثل عدم اهلیت ، غیر معین بودن موضوع ، نامشروع بودن جهت 2- علل مربوط به لایحه قانونی 1347 مثل عدم رعایت حداقل سرمایه یا تعداد شرکاء
- بطلان شرکت را شخص ذینفع میتواند از دادگاه درخواست کند و در صورتی که قبل از صدور حکم بطلان شرکت موجبات بطلان برطرف شود دادگاه قرار سقوط دعوی بطلان را صادر خواهد کرد . دادگاه میتواند بنا به درخواست خوانده مهلتی را که نباید بیشتر از شش ماه باشد برای رفع موجبات بطلان تعیین کند (ماده 270 تا 272 لایحه قانونی 1347) .

### نتیجه حکم بطلان شرکت سهامی

طبق قواعد عام حقوق مدنی بطلان دارای اثر قهقرایی است و لذا باید معاملات شرکت سهامی که دادگاه حکم به بطلان آن داده باطل باشد ولی طبق ماده 270 لایحه قانونی 1347 مؤسسين و مدیران و بازرسان و صاحبان سهام شرکت نمیتوانند در مقابل اشخاص ثالث به بطلان شرکت استناد نمایند .

براساس ماده 274 لایحه قانونی 1347 دادگاه پس از حکم به بطلان شرکت باید در ضمن حکم خود یک یا چند نفر را به عنوان مدیر تصفیه تعیین کند و طبق ماده 275 همان لایحه اگر اشخاص مزبور حاضر به قبول سمت مدیریت

تصفیه نباشند ، دادگاه امر تصفیه را به اداره تصفیه امور ورشکستگی حوزه خود ارجاع مینماید .

### **مسئولیت‌های ناشی از عدم تشکیل شرکت بطور صحیح و قانونی**

عدم رعایت مقررات مربوط به تشکیل شرکت سهامی متضمن هر دو نوع مسئولیت است :

مسئولیت مدنی

مسئولیت کیفری

طبق ماده 273 لایحه قانونی 1347 کسانی که مسؤول بطلان شرکت هستند در قبال اشخاص ثالث یا صاحبان سهام مسئولیت تضامنی دارند .

مسئولان بطلان شرکت بطور مطلق قابل تعقیب کیفری نیستند و تنها در مواردی که در قانون ذکر شده است امکان تعقیب و مجازات وجود دارد مانند بند اول ماده 243 لایحه قانونی 1347 .

### **اوراق بهادار در شرکت سهامی**

در متون قانونی ما اوراق بهادار تعریف نشده است .

در مقررات شرکتهای سهامی دو نوع از اوراق بهادار یعنی اوراق سهام و اوراق قرضه وارد شده است که مورد مطالعه قرار میگیرد .

### **سهام و ورقه سهم**

سهام عبارتست از قطعات مساوی سرمایه در شرکتهای سهامی که مشخص میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت است . ورقهای که بیانگر حق و مسئولیت مزبور است «ورقه سهم» خوانده میشود . برای صدور ورقه سهم اولاً باید شرکت تشکیل شده باشد ثانیاً شرکت به ثبت رسیده باشد ثالثاً تمام مبلغ اسمی سهم پرداخت شده باشد .

طبق ماده 25 لایحه قانونی 1347 اوراق سهام باید متحدالشکل و چاپی و دارای شماره ترتیب بوده و به امضای لاقل دو نفر که به موجب مقررات اساسنامه تعیین میشوند برسد . مندرجات اوراق سهام در ماده 26 همان لایحه آمده است

### **گواهینامه موقت سهم**

اگر شرکت با وجود تمام شروط آمادگی صدور اوراق سهم را نداشته باشد مکلف است گواهینامه موقت سهم صادر کند طبق ماده 31 لایحه قانونی گواهینامه موقت سهم باید دارای شرایط شکلی اوراق سهم باشد .

در صورتی که شرکت تشکیل شده و به ثبت برسد ولی هنوز کل مبلغ اسمی تعهدشده سهم پرداخت نشده باشد باید گواهینامه موقت بانام باشد و اگر کل مبلغ اسمی پرداخت شده باشد ممکن است گواهینامه موقت سهام بینام صادر شود طبق ماده 27 لایحه قانونی 1347 حداکثر ظرف یکسال از پرداخت کل مبلغ اسمی سهم باید ورقه سهم به صاحب سهم تسلیم و گواهینامه موقت سهم مسترد و ابطال گردد .

### **ارزش سهم**

سهام دارای دو قیمت است 1- مبلغ اسمی که به موجب اساسنامه تعیین میشود و طبق ماده 29 لایحه قانونی نباید از 10 هزار ریال بیشتر باشد و براساس ماده 32 همان لایحه مبلغ اسمی سهام و همچنین قطعات سهام در صورت تجزیه باید مساوی باشد .

2- مبلغ واقعی که ارزش سهم در داد و ستد آن است و با توجه به وضعیت شرکت و بازار تعیین میشود مبلغ واقعی سهم بر خلاف مبلغ اسمی در نوسان است . منظور از «ارزش بورس سهم» ارزش سهم در بازار بورس اوراق بهادار است

## قابل تجزیه بودن سهم

جایز بودن تقسیم سهم به قطعات کوچکتر از ماده 32 لایحه قانونی 1347 فهمیده میشود. البته ماده مذکور جنبه امری ندارد و میتوان در اساسنامه تجزیه سهام را ممنوع کرد. تجزیه سهم در عمل ممکن است باعث اشکال شود. مثلاً اگر صاحبان سهم تجزیه شده در رأی دادن با هم توافق نکنند یا شخصی را به نمایندگی خود انتخاب نکنند نمیتوانند در تصمیمگیریهای شرکت دخالت کنند.

## قابل انتقال بودن سهم

در ماده 24 لایحه قانونی 1347 ورقه سهم سند قابل معامله معرفی شده است. در شرکت سهامی عام صاحب سهم در انتقال سهم آزادی کامل دارد و طبق ماده 41 لایحه قانونی 1347 نقل و انتقال سهم در این نوع شرکتهای نمیتواند مشروط به موافقت مدیران یا مجامع عمومی باشد. در شرکت سهامی خاص انتقال سهم بطور آزادانه به عنوان یک اصل پذیرفته است ولی از مفهوم ماده 41 لایحه قانونی میتوان استنباط کرد که این آزادی را میتوان محدود کرد.

نحوه انتقال سهم با نام و بینام متفاوت است: انتقال سهم با نام باید در دفتر ثبت سهام شرکت به ثبت برسد در حالی که در سهام بینام چون ورقه سهم سند در وجه حامل است لذا با داد و ستد آن انتقال صورت میگیرد (مواد 39 و 40 لایحه قانونی 1347).

در ماده 114 لایحه قانونی برای اصل قابل نقل و انتقال بودن سهام استثنایی وارد شده است. طبق این ماده سهامی که مدیران شرکت در صندوق آن به عنوان وثیقه سپردهاند تا وقتی مفاصا حساب دوره تصدی خود در شرکت را دریافت نکرده باشند غیر قابل انتقال است.

بر طبق ماده 198 لایحه قانونی 1347 خرید سهم شرکت توسط همان شرکت ممنوع است این ممنوعیت خرید سهام شرکت به وسیله همان شرکت مطلق نیست و استهلاك سهام به وسیله شرکت به جز در موردی که شرکت اوراق قرضه منتشر کرده کاملاً مجاز است (ماده 65 لایحه قانونی 1347). استهلاك سهام شرکت متفاوت از کاهش سرمایه آن است.

## انواع سهام

سهام را میتوان از جهات مختلف تقسیمبندی کرد که به برخی از آنها اشاره میشود:

### سهام با نام و بینام

تقسیم بندی سهام به با نام و بینام در تبصره یک ماده 24 لایحه قانونی 1347 آمده است. سهم با نام به سهمی گفته میشود که در ورقه راجع به آن مشخصات صاحب سهم ذکر شده باشد. سهم بینام سهمی است که ورقه راجع به آن متضمن نام صاحب سهم نیست.

### مزایای سهام با نام

1- شرکت صاحب سهم را خواهد شناخت و این امر باعث تسهیل ارتباط شرکت با اوست. 2- تقسیم سرمایه و این که قدرت تصمیمگیری در اختیار چه کسانی است معلوم میشود. 3- مقامات دارایی میتوانند درآمد صاحبان سهام را دریابند و محاسبه کنند.

در برخی از شرکتهای مثل اغلب شرکتهای دولتی لزوماً باید سهام با نام باشد. چنانکه قبلاً گفته شد انتقال سهام با نام با ثبت در دفتر ثبت سهام شرکت انجام میشود. چون در ورقه سهام بینام مشخصات دارنده سهم ذکر نشده است لذا به راحتی قابل نقل و انتقال است و اشخاص تمایل بیشتری به چنین سهامی از خود نشان میدهند.



شرکت ممکن است براساس اساسنامه یا تصویب مجمع عمومی فوقالعاده سهام بینام را به بانام یا برعکس تبدیل کند شرایط ممکن است براساس اساسنامه یا تصویب مجمع عمومی فوقالعاده سهام بینام را به بانام یا برعکس تبدیل کند . شرایط و مقررات تبدیل سهام از ماده 44 به بعد لایحه قانونی 1347 پیشبینی شده است. برای تبدیل سهام بینام به بانام سه نوبت در روزنامه کثیرالانتشار شرکت به فاصله 5 روز آگهی میشود و از سهامداران برای تبدیل سهامشان دعوت میشود . مهلتی که برای تعویض به سهامداران داده میشود نباید کمتر از 6 ماه از تاریخ اولین آگهی باشد . پس از انقضای مهلت اگر سهامدارانی مراجعه کنند سهامشان باطل میشود و شرکت برابر آن تعداد سهام فروخته و پس از کسر هزینههای شرکت مبلغ آنرا در حساب بهرهدار بانکی میگذارد تا در مراجعه صاحبان آن داده شود . اگر تا ده سال ایشان برای گرفتن پول خود مراجعه نکنند جزاموال بلاصاحب تلقی و به خزانه دولت واریز میگردد.

در تبدیل سهام با نام به بی نام یک نوبت آگاهی میشود و مهلتی که کمتر از دو ماه نیست به صاحبان سهام داده میشود . پس از انقضای مهلت اگر برخی سهامداران مراجعه نکنند سهام بینام صادر و در مرکز شرکت نگهداری میشود و با مراجعه صاحبان سهام تعویض صورت میگیرد.

### سهام نقدی و غیرنقدی

کسانی که آورده نقدی به شرکت میآورند سهم نقدی و به اشخاصی که آورده غیرنقدی به شرکت میآورند سهم غیرنقدی اختصاص داده میشود .

سهم غیرنقدی در قانون تجارت پیشبینی شده بود ولی در لایحه قانونی 1347 چنین سهمی پیشبینی نشده و به نظر میرسد قانونگذار سهم غیرنقدی را نپذیرفته است . پس آورده شرکاء چه نقد یا غیرنقد باشد سهم نقدی داده میشود که اوراق متحدالشکل دارد .

سهام عادی و ممتاز سهم ممتاز سهمی است که به صاحب آن امتیازاتی میدهد که به صاحبان سهام عادی تعلق نمیگیرد مانند تخصیص سود سالانه بیشتر اعطای هر گونه امتیاز به برخی از صاحبان سهام یا باید در اساسنامه پیشبینی شده باشد و یا به تصویب مجمع عمومی فوقالعاده برسد . در صورت تردید اصل در شرکتهای سهامی آن است که همه دارندگان سهام از حقوق مساوی برخوردارند .

### حقوق و تهدات ناشی از مالکیت سهام

شخصی که مالک سهام شرکت میشود حقوق و تعهداتی دارد .

الف) حقوق مالک سهام

1- سهمیم شدن در سود شرکت

میزان سود شرکت در مجمع عمومی عادی معین میشود . این سود لزوماً قابل تقسیم نیست .

سود قابل تقسیم به صورت نقدی پرداخت میشود نه به صورت سهام جدید مگر در قالب افزایش سرمایه .

مقدار سود هر سهامدار بستگی به میزان سهام او دارد. پرداخت سود موکول به حاصل شدن سود است و الا پرداخت هر وجهی به عنوان سود ممنوع میباشد .

سود غیرواقعی که از محل سرمایه پرداخت میشود سود موهوم نام دارد .

پرداخت سود موهوم برای رئیس شرکت ، اعضای هیأت مدیره و مدیر عامل مسؤولیت کیفری و مدنی دارد . دریافت کنندگان سود موهوم موظف به استرداد آن هستند . طبق ماده 240 لایحه قانونی از تاریخ تصویب مجمع ظرف 8 ماه باید تقسیم سود انجام پذیرد .

## 2- سهم شدن در دارایی شرکت

منظور از سهم شدن، مالکیت مشاع یا مفروز نسبت به سرمایه شرکت نیست .  
صاحبان سهام در صورت تصمیم به افزایش سرمایه در خرید سهام بر دیگران مقدمند .  
در صورت انحلال شرکت و پس از تصفیه ، سهامداران به نسبت سهام خود از دارایی شرکت حصه میبرند .

## 3- حق اطلاع از وضعیت شرکت

صاحبان سهام حق دارند از وضع شرکت مطلع شوند .  
اطلاع از وضع شرکت معمولاً قبل از تشکیل مجامع عمومی ضرورت مییابد .  
صاحبان سهام معمولاً از طریق گزارش بازرسان شرکت از وضع شرکت اطلاع حاصل می-یابند.

## 4- حق عضویت در شرکت

سهامدار را بدون رضایت نمیتوان از شرکت اخراج نمود مگر در موارد قانونی .

## 5- حق رأی

مالکین سهام با داشتن حق رأی در تصمیمگیریهای شرکت مشارکت مینمایند .  
طبق تبصره ماده 75 لایحه قانونی 1347 هر سهم دارای یک رأی خواهد بود .  
دارنده سهام بیشتر حق رأی بیشتر داشته و در تصمیمات اتخاذ شده با رأی گیری مؤثر خواهند بود .  
ممکن است شخصی با سهام ممتاز رأی بیشتری نسبت به تعداد سهام خود داشته باشد .  
حق رأی سهامدار را نمیتوان حذف کرد مگر در موارد قانونی .  
انتقال حق رأی سهامدار به دیگران جز به قصد اعطای نمایندگی در دادن رأی صحیح نیست .  
طبق ماده 257 لایحه قانونی عدم رعایت حق رأی سهامداران از سوی مدیران شرکت موجب مسؤولیت کیفری ایشان میگردد .

## 6- حق انتقال سهم به وسیله دارنده آن

چنانکه قبلاً آمد در شرکتهای سهامی عام سهامداران در انتقال سهام خود آزادند .  
در شرکتهای سهامی خاص بر اساس مفهوم ماده 41 لایحه قانونی، آزادی سهامداران را در خصوص انتقال سهام میتوان محدود نمود .

## ب) تعهدات مالک سهام

تنها تعهد دارنده سهم در شرکت سهامی ، پرداخت مبلغ اسمی سهم به شرکت است .  
مطالبه مبلغ پرداخت نشده سهام طبق ماده 33 لایحه قانونی باید ظرف مهلت مقرر در اساسنامه صورت گیرد . وظیفه مطالبه مبلغ باقی مانده بعهدہ مدیران شرکت است .  
اگر در مهلت مقرر در اساسنامه مابقی مبلغ اسمی پرداخت نشود هیأت مدیره شرکت باید مجمع عمومی فوقالعاده را برای تصمیمگیری در خصوص تقلیل سرمایه شرکت دعوت کند .  
عدم مطالبه باقی مانده مبلغ اسمی از سوی مدیران یا عدم دعوت از سهامداران برای تشکیل مجمع عمومی فوقالعاده در صورت عدم پرداخت باقی مانده مبلغ اسمی طبق ماده 246 لایحه قانونی برای مدیران مسؤولیت کیفری دارد .  
اگر باقی مانده مبلغ اسمی پرداخت نشود و شرکت سرمایه خود را به میزان پرداخت شده کاهش ندهد طبق ماده 33

لایحه قانونی هر ذینفع میتواند از دادگاه تقلیل سرمایه شرکت را به میزان پرداخت شده مبلغ اسمی سهام بخواهد .

شیوه مطالبه باقی مانده مبلغ اسمی سهام و ضمانت اجرای آن در ماده 35 لایحه قانونی 1347 پیشبینی شده است .  
اگر حاصل فروش سهم اشخاصی که از پرداخت باقی مانده مبلغ اسمی سهام خودداری میکنند برای پرداخت بدهی صاحب سهم به شرکت کافی نباشد از محل اموال شخصی او شرکت استیفای طلب میکند .

### اوراق قرضه

طبق ماده 51 لایحه قانونی 1347 تنها شرکتهای سهامی عام میتوانند اوراق قرضه منتشر کنند .  
طبق ماده 52 لایحه قانونی 1347 ورقه قرضه معرف مبلغی وام است با بهره معین که باید در موعد یا مواعد معین مسترد شود .  
انتشار اوراق قرضه از مصادیق معاملات ربوی است و شرعاً اشکال دارد، به جای آن می-توان از ابزار اوراق مشارکت استفاده نمود .

### ارکان شرکت سهامی :

- 1- رکن تصمیم گیرنده (مجمع عمومی) 2- رکن اداره کننده (هیأت مدیره)
- 3- رکن نظارت کننده (بازرس)

### مجمع عمومی:

مجمع عمومی شرکت سهامی از اجتماع صاحبان سهام تشکیل میشود.

### انواع مجامع عمومی

مجمع عمومی مؤسس، مجمع عمومی عادی (سالانه)، مجمع عمومی فوقالعاده  
در عمل ممکن است مجمعی که تشکیل شده هم عنوان مجمع عمومی عادی و هم فوق -العاده را داشته باشد .  
**مجمع عمومی عادی (سالانه)**

مجمع عمومی عادی طبق ماده 89 لایحه قانونی 1347 باید سالی یک بار تشکیل شود .  
اگر مجمع عمومی خارج از موعد مقرر در طول سال تشکیل شود آنرا مجمع عمومی عادی بطور فوقالعاده میخوانند که غیر از مجمع عمومی فوقالعاده است .  
صلاحیت مجمع عمومی عادی عام است (ماده 86 لایحه قانونی 1347) مثل رسیدگی به ترازنامه یا تصمیم به تقسیم سود یا عزل و نصب مدیران و بازرس یا بازرسان .  
سهامداران میتوانند در جلسه مجمع خود یا نمایندگان نشن حضور یابند البته مشروط بر آن که قبل از تشکیل مجمع عمومی با مراجعه به شرکت ورقه ورودی دریافت کرده باشند (ماده 99 لایحه قانونی 1347) .  
سهامداران برای تصمیمگیری صحیح نیاز به اطلاعات دارند لذا طبق ماده 139 لایحه قانونی صاحب سهم پانزده روز قبل از تشکیل مجمع عمومی میتواند به مرکز شرکت رجوع، صورت حسابها را مطالعه و از ترازنامه و حساب سود و زیان و گزارش مدیران و بازرسان رونوشت بگیرد .  
ضمانت اجرای عدم ارائه اطلاعات به سهامداران آنست که هر ذینفع میتواند از دادگاه ابطال تصمیمات متخذه در مجمع را درخواست کند .

زمان تشکیل مجمع عمومی عادی : طبق ماده 138 لایحه قانونی مجمع باید در زمانی که در اساسنامه پیشبینی شده است تشکیل شود و اگر در اساسنامه موعودی مشخص نشده باشد مدیران شرکت حداکثر ظرف شش ماه پس از سال مالی باید صاحبان سهام را دعوت کنند . عدم رعایت این وظیفه موجب مسؤولیت مدنی و کیفری برای مدیران است (ماده 254 لایحه قانونی) .

**مکان تشکیل مجمع عمومی عادی:** جلسات باید در محلی که در اساسنامه شرکت تعیین شده است تشکیل شود و اگر مکان خاصی در اساسنامه پیشبینی نشده باشد جلسه در جایی که مدیران تعیین میکنند تشکیل خواهد شد . محل تشکیل جلسات باید در آگهی دعوت صاحبان سهام درج شود (ماده 100 لایحه قانونی) .

### دعوت از سهامداران

دعوت از سهامداران برای شرکت در مجمع عمومی اصولاً به عهده مدیران است . اگر مدیران به وظیفه خود عمل نکنند صاحبان یک پنجم سهام میتوانند از مدیران دعوت از صاحبان سهام را بخواهند . اگر ظرف بیست روز این درخواست اجابت نشد صاحبان حداقل یک پنجم سهام میتوانند از بازرسان بخواهند که ظرف ده روز چنین کنند و اگر بازرسان هم دعوت نکردند خود صاحبان سهام مذکور میتوانند رأساً اقدام به دعوت کنند (ماده 95 لایحه قانونی 1347) .

اگر مدت مأموریت مدیران منقضی شده و مدیران جدید هنوز انتخاب نشده باشند و ایشان مجمع عمومی را دعوت نکنند هر ذینفع میتواند از مرجع ثبت شرکتها دعوت مجمع عمومی عادی را برای انتخاب مدیران درخواست کند (ماده 136 لایحه قانونی 1347) .

در صورت انحلال شرکت در مدت تصفیه دعوت مجامع عمومی بر عهده مدیران تصفیه است. اگر مدیران تصفیه وظیفه خود را عمل نکنند ناظران اقدام میکنند والا هر ذینفع میتواند از دادگاه بخواهد که حکم به تشکیل ؟ بدهد (ماده 219 لایحه قانونی 1347) .

دعوت از صاحبان سهام برای شرکت در مجمع عمومی از طریق نشر آگهی در روزنامه‌های که آگهیهای مربوط به شرکت در آن نشر میگردد به عمل می‌آید (ماده 97 لایحه قانونی) . مجمع عمومی باید حداقل پس از ده روز و حداکثر ظرف چهل روز از تاریخ نشر آگهی تشکیل شود (ماده 98 لایحه قانونی) .

در آگهی دعوت ، دستور جلسه ، مکان و زمان تشکیل مجمع درج میشود (ماده 100 لایحه قانونی) . طبق ماده 101 لایحه قانونی مجمع عمومی توسط هیأت رئیسه‌های مرکب از یک رئیس و یک منشی و 3 ناظر اداره میشود . معمولاً رئیس جلسه همان رئیس هیأت مدیره است مگر این که در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی شده باشد یا دستور جلسه انتخاب یا عزل بعضی مدیران باشد . در حالت اخیر رئیس جلسه با اکثریت نسبی انتخاب خواهد شد .

براساس ماده 105 لایحه قانونی از مذاکرات و تصمیمات مجمع عمومی توسط منشی صورتجلسهای ترتیب داده میشود که به امضای هیأت رئیسه رسیده و یک نسخه در مرکز اصلی شرکت نگهداری میشود . در مواردی که در ماده 106 لایحه قانونی پیشبینی. نسخه‌ای از صورتجلسه باید به مرجع ثبت شرکتها ارسال شود .

برای این که جلسه مجمع عمومی عادی رسمیت پیدا کند باید دارندگان بیش از نصف سهام در جلسه حضور یابند و اگر جلسه به رسمیت نرسید از صاحبان سهام برای بار دوم با ذکر نتیجه دعوت بار اول دعوت به عمل آمده و با هر تعداد جلسه رسمی خواهد بود (ماده 87 لایحه قانونی 1347) .

رای گیری با اکثریت نصف به علاوه یک آرای حاضرین معتبر است مگر در مورد انتخاب مدیران و بازرسان که اکثریت نسبی ملاک است (ماده 88 لایحه قانونی 1347) .

اگر در یک جلسه نتوان به تمام دستور جلسه پرداخت و تصمیمگیری نمود جلسه مجمع تمدید میشود . جلسه بعدی محتاج آگهی یا دعوت نیست و ادامه جلسه قبل محسوب میشود و برای رسمیت یافتن با همان حد نصاب جلسه قبل احتساب میشود (ماده 104 لایحه قانونی) .

عدم رعایت تشریفات برگزاری جلسه مجمع ممکن است برای هیأت رئیسه ، مدیرین یا صاحبان سهام مسؤولیت کیفری به دنبال داشته باشد و نیز عدم رعایت مقررات در جلسه به هر ذینفع اجازه میدهد تا از دادگاه درخواست ابطال تصمیمات مجمع را بنماید . البته اگر قبل از صدور حکم بطلان موجبات آن مرتفع گردد دادگاه قرار سقوط دعوی صادر میکند (ماده 271 لایحه قانونی 1347) . کسانی که مسؤول بطلان هستند متضامناً در مقابل سهامداران یا اشخاص ثالث مسؤولند (ماده 237) .

### مجمع عمومی فوقالعاده

این مجمع را فوقالعاده مینامند به این دلیل که در امور فوقالعاده شرکت تصمیمگیری به عمل میآورد مانند تغییرات در مواد اساسنامه شرکت.

مجمع عمومی فوقالعاده در تمام مواد اساسنامه نمیتواند تغییر دهد مثلاً طبق ماده 94 لایحه قانونی این مجمع نمیتواند تابعیت شرکت را تغییر دهد .

صلاحیت مجمع عمومی فوقالعاده در قانون آمده است و مجمع مزبور نمیتواند خارج از حدود صلاحیتش تصمیمگیری کند .

چون تصمیمات مجمع در خصوص تغییراتی در اساسنامه است و اداره ثبت شرکتها باید از آن آگاه گردد لذا نسخهای از صورتجلسه مجمع به مرجع ثبت شرکتها ارسال میشود .

تمام سهامداران شرکت حق دارند در جلسه مجمع عمومی فوقالعاده حضور داشته و در تصمیمگیری ها مشارکت نمایند.

برای رسمیت یافتن جلسه مجمع عمومی فوقالعاده حضور دارندگان بیش از نصف سهام ضرورت دارد. طبق ماده 84 لایحه قانونی 1347 اگر در اولین دعوت جلسه رسمیت نیابد برای بار دوم دعوت به عمل میآید و این بار در صورت حضور دارندگان بیش از یک سوم سهام جلسه به حد نصاب میرسد.

اگر در بار دوم هم جلسه به حد نصاب نرسد موضوع مسکوت میماند. طبق ماده 85 لایحه قانونی 1347 تصمیمگیری در مجمع عمومی فوقالعاده با اکثریت دو سوم آرای حاضرین به عمل میآید.

### اداره شرکت سهامی

اداره شرکت سهامی توسط مدیرانی که از طرف سهامداران انتخاب میشوند بصورت جمعی به عمل میآید. هیأت مدیره یک شخص حقیقی را به عنوان مدیر عامل شرکت انتخاب میکنند که مشغول کارهای اجرایی شرکت بوده و حق امضاء دارد.

**هیأت مدیره 1- تعداد اعضای هیأت مدیره:** طبق ماده 107 لایحه قانونی 1347 تعداد اعضای هیأت مدیره در شرکتهای سهامی عام نباید از پنج نفر کمتر باشد و چون مدیران باید از میان سهامداران انتخاب شوند پس بر خلاف ماده 3 لایحه قانونی 1347 شرکتهای سهامی عام حداقل با پنج سهامدار تشکیل میشود و تنها شرکت سهامی خاص را میتوان با سه نفر تشکیل داد . هر چند تعداد اعضای هیأت مدیره شرکت سهامی خاص در قانون پیشبینی نشده ولی عقلاً و منطقاً باید از سه نفر کمتر نباشد.

**2- تقلیل و تکمیل تعداد اعضای هیأت مدیره:** اگر تعداد اعضای هیأت مدیره از حداقل قانونی یا حداقلی که در

اساسنامه شرکت ذکر شده کمتر شود تصمیمات هیأت مدیره قانونی نخواهد بود . طبق ماده 112 لایحه قانونی 1347 اگر تعداد اعضای هیأت مدیره کم شود اعضای علیالبدل جایگزین ایشان میشوند و اگر عضو علیالبدل انتخاب نشده یا تعداد آنها کافی نباشد مدیران باقی مانده باید ترتیب تشکیل مجمع عمومی را بدهند . اگر تمام مدیران استعفا داده یا شرایط قانونی را از دست بدهند ذینفع میتواند از بازرس یا بازرسان شرکت بخواهند تا صاحبان سهام را برای تشکیل مجمع عمومی عادی بطور فوقالعاده دعوت کنند.

3- **رئیس هیأت مدیره:** طبق ماده 119، 1347 هیأت مدیره از میان اعضای خود یک رئیس و یک نایب رئیس انتخاب میکنند . مدت ریاست شخص منتخب حداثر برای دعوت عضویت در هیأت مدیره است. رئیس هیأت مدیره دعوت هیأت مدیره و اداره جلسات هیأت مدیره را به عهده دارد. همچنین دعوت از صاحبان سهام برای شرکت در مجمع عمومی به عهده هیأت مدیره است. اگر در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی نشده باشد رئیس هیأت مدیره ریاست جلسه مجمع عمومی را نیز به عهده دارد . نایب رئیس در صورتی که رئیس هیأت مدیره بطور موقت نتواند انجام وظیفه کند عهدهدار امور خواهد شد. طبق ماده 134 لایحه قانونی 1347 رئیس هیأت مدیره همزمان نمیتواند مدیر عامل همان شرکت باشد مگر با تصویب سه چهارم آرای حاضر در مجمع عمومی .

4- **شرایط عضویت در هیأت مدیره:** برای عضویت در هیأت مدیره شرکت سهامی ،شخص باید اهلیت داشته سهامدار شرکت باشد و مشمول برخی محرومیتها و ممنوعیتهایی که در قانون آمده نباشد . طبق ماده 114 لایحه قانونی 1347 تعداد سهامی که به موجب اساسنامه جهت دادن رأی در مجامع عمومی لازم است باید در اختیار شخص منتخب به عنوان عضو هیأت مدیره باشد. براساس ماده بعدی اگر مدیری به هنگام انتخاب مالک تعداد سهام لازم نباشد یا در طول مدت مدیریت ، سهام لازم را از دست بدهد باید ظرف یک ماه سهام لازم را جبران کند و الا مستعفی تلقی میشود. سهامی که مدیران به موجب اساسنامه برای احراز سمت مدیریت باید داشته باشند در صندوق شرکت به عنوان وثیقه باقی میباید .

عضو هیأت مدیره ممکن است شخص حقیقی یا حقوقی باشد . اگر شخص حقوقی به عنوان سهامدار شرکت برای عضویت هیأت مدیره انتخاب شود نماینده او در جلسات شرکت میکند . مسئولیت کیفری متوجه نماینده بوده و مسئولیت حقوقی متضامناً به عهده نماینده و شخص حقوقی است (ماده 110 لایه قانونی 1347) .

مواردی که موجب محرومیت از انتخاب شدن سهامدار در هیأت مدیره میشود در ماده 111 لایحه قانونی 1347 درج شده است.

طبق اصل 141 و مستنبط از اصل 81 قانونی اساسی ، کارمندان دولت و اتباع خارجه نمیتوانند عضو هیأت مدیره انواع شرکتهای خصوصی و از جمله شرکت سهامی شوند .

5- **حق کار مدیر در شرکت:** از طرفی وجود حق کار مدیر در شرکت ممکن است وسیله ای برای سوء استفاده باشد و از طرفی ممکن است در پیشبرد کار شرکت مفید باشد . در قانون مقررات صریحی در این زمینه وجود ندارد و باید این موضوع را مشمول مقررات راجع به معاملات اعضای هیأت مدیره با شرکت که در مواد 129 به بعد لایحه قانونی آمده دانست .

6- **حقالزحمه مدیر:** در ماده 134 لایحه قانونی 1347 پرداخت حق حضور در جلسه وپاداش به مدیران غیر موظف که به جز رابطه مدیریت ارتباط کاری دیگری با شرکت ندارند پیش-بینی شده است ولی در مورد مدیران موظف که

علاوه بر مدیریت سمت دیگری در شرکت دارند پیشبینی خاصی نشده و به نظر میرسد تابع قواعد عام مندرج در ماده 129 باشند.

7- **منع رقابت تجاری مدیر با شرکت:** طبق ماده 133 لایحه قانونی 1347 مدیران و مدیرعامل شرکت نمیتوانند خارج از شرکت عملیاتی که متضمن رقابت با شرکت است انجام دهند. ضمانت اجرای این منع جبران خسارتی است که مدیران به شرکت وارد نمودهاند.

8- **دعوت اعضای هیأت مدیره:** ترتیب دعوت مانند مهلت و محل حضور و طرز دعوتچنان که در اساسنامه آمده صورت میگیرد. وظیفه دعوت به عهده رئیس هیأت مدیره است. اگر در اساسنامه آمده باشد باید دستور جلسه هم در دعوت قید شود ولی اگر در اساسنامه قید دستور جلسه الزامی نباشد قید دستور جلسه الزامی نیست.

اگر رئیس هیأت مدیره اعضای هیأت مدیره را دعوت نکند طبق ماده 122 لایحه قانونی 1347 عدهای از مدیران که حداقل یک سوم اعضای هیأت مدیره را تشکیل میدهند میتوانند اعضاء را دعوت کنند.

9- **تشکیل جلسات:** برای تشکیل جلسه هیأت مدیره طبق ماده 121 لایحه قانونی حضوربیش از نصف اعضای هیأت مدیره ضروری است. اداره جلسه با رئیس هیأت مدیره و تصمیم-گیری با اکثریت آرای حاضرین اتخاذ میشود مگر در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی شده باشد. از جلسات هیأت مدیره صورتجلسهای تنظیم و به اعضای اکثریت مدیران حاضر در جلسه میرسد (ماده 123 لایحه قانونی).

ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات راجع به دعوت اعضای هیأت مدیره و تشکیل جلسات مشمول قاعده کلی فقر در ماده 270 لایحه قانونی 1347 است.

10- **اختیارات هیأت مدیره:** الف) اختیارات خاص منظور اختیاراتی است که به صراحت در لایحه قانونی سال 1347 برای هیأت مدیره پیشبینی شده است مثل دعوت مجامع عمومی، عزل و نصب مدیر عامل، انتخاب رئیس هیأت مدیره، پیشنهاد کاهش یا افزایش سرمایه و ....

ب) اختیارات عام: منظور اختیاراتی است که بطور کلی به هیأت مدیره در اداره شرکت داده شده است. طبق ماده 107 لایحه قانونی 1347 «شرکت سهامی به وسیله هیأت مدیرهای که از بین صاحبان سهام انتخاب شده و کلاً یا بعضاً قابل عزل میباشد اداره خواهد شد ...».

چون ارتباط شرکت با اشخاص ثالث از طریق مدیر عامل شرکت صورت میگیرد لذا منظور از اداره شرکت در ماده مزبور اداره داخلی شرکت است.

11- **محدودیت اختیارات هیأت مدیره:** براساس ماده 118 و 125 لایحه قانونی سال 1347 محدودیتهای هیأت مدیره در اداره شرکت به قرار ذیل است:

الف) مراعات صلاحیتهای خاص مجامع عمومی ب) مراعات

صلاحیت مدیر عامل

ج) مراعات موضوع شرکت

د) مراعات اساسنامه و تصمیمات مجامع عمومی شرکت طبق ماده 118 لایحه قانونی تفاوت مورد اخیر با سه مورد قبل در آن است که محدودیت

چهارم در مقابل اشخاص ثالث معتبر نیست.

12- **معامله مدیران با شرکت:** از طرفی چون مدیران و شرکت دارای شخصیت حقوقیمستقل از یکدیگرند پس

میتوانند با هم معامله کنند و ممکن است چنین معاملاتی برای شرکت مفید باشد و از سوی دیگر ممکن است مدیران از اختیارات خود در معامله با شرکت سوء استفاده کنند لذا طبق ماده 129 به بعد لایحه قانونی 1347 انجام چنین معاملاتی منوط به اجازه هیأت مدیره و تصویب مجمع عمومی است . البته قراردادهای مندرج در ماده 132 لایحه قانونی کلاً باطل است .

**3- ختم مأموریت مدیران:** ختم مأموریت مدیران ممکن است معلول اسباب مختلفی باشد مانند مرگ ، استعفا ، عزل ، سلب شرایط ، انقضای مدت مأموریت .

مدیر شرکت میتواند هر زمان که بخواهد استعفا دهد مگر آن که استعفا دارای شرایطی در اساسنامه باشد یا استعفای بیموقع موجب ضرر شرکت شود .

عزل مدیر شرکت در صلاحیت مجمع عمومی عادی شرکت است و جانشین او توسط مجمع عمومی انتخاب شد . سلب شرایط مدیریت مثل ورشکستگی مدیر یا استخدام دولتی موجب انزال وی از سمت مدیریت نمیشود لذا باید عزل شود یا استعفا دهد و یا طبق ماده 111 میتوان از دادگاه صدور حکم برکناری چنین مدیری را درخواست نمود . مدت مأموریت مدیران حداکثر دو سال است ولی انتخاب مجدد ایشان بلامانع است . تا هنگام انتخاب مدیران جدید یا ابقای مدیران سابق ، ایشان کماکان عهدهدار امور شرکت خواهند بود .

### مدیر عامل

مدیر عامل نماینده شرکت در مقابل اشخاص ثالث محسوب میشود و بازوی اجرایی شرکت است . مدیریت عامل توسط هیأت مدیره انتخاب میشود.

چون هیأت مدیره در حدود اختیارات خود حق انتخاب مدیر عامل را دارد لذا مدت مأموریت مدیر عامل بیش از مدت مأموریت مدیران نخواهد بود.

شرایط سلبی مدیر عامل به مانند مدیران و مشمول ماده 111 لایحه قانونی 1347 است (ماده 136 لایحه قانونی) . یک شخص نمیتواند همزمان مدیر عامل چند شرکت باشد (ماده 126 لایحه قانونی) .

ختم مأموریت مدیر عامل ممکن است با انقضای مدت مدیریت اعضای هیأت مدیره یا انقضای مدتی که برای مدیریت عاملی نصب شده یا با عزل هیأت مدیره با استعفای خود او محقق شود.

مدیر عامل مستحق دریافت حقالزحمه است (ماده 124 لایحه قانونی 1347).

معامله مدیر عامل با شرکت مشمول نظام کنترلی معامله مدیران با شرکت است.

طبق ماده 125 لایحه قانونی 1347 حدود اختیارات مدیر عامل به وسیله هیأت مدیره تعیین میگردد و در همین حدود مدیر عامل نماینده شرکت محسوب و از طرف شرکت حق امضاء دارد .

مسئولیت مدیر عامل شرکت مبتنی بر خطاست و در صورت تقصیر مسؤول جبران خسارت شرکت است. طبق ماده 142 و 143 لایحه قانونی سال 1347 مسئولیت ممکن است انفرادی ، اشتراکی یا تضامنی باشد.

مدیر عامل شرکت ممکن است به مانند مدیران شرکت تخلفاتی نماید که مستوجب کیفر باشد . لذا مسئولیت کیفری او در کنار مسئولیت مدنی قابل طرح است مانند موارد مندرج در ماده 258 لایحه قانونی 1347 .

**کنترل شرکت ضرورت وجود بازرس:** نظارت بر کار هیأت مدیره ضروری است و چون سهامداران حضور مستمر

در شرکت ندارند و بر فرض حضور تخصص در امور اداری و مالی شرکت امر پیچیده‌ای است که از عهده سهامداران خارج است لذا ایشان اشخاصی را به عنوان بازرس برای این منظور انتخاب میکنند .

**ویژگی بازرس:** بازرسان شرکت باید علاوه بر استقلال دارای صلاحیت باشند بازرسیکه به نوعی وابسته بوده یا فاقد صلاحیت باشد در انجام وظایف خود ناتوان و تحت تأثیر هیأت مدیره قرار میگیرد .



**بازرس مأمور شرکت:** هر چند بازرس توسط مجمع عمومی شرکت سهامی انتخاب می-شود ولی نباید او را نماینده یا صرفاً وکیل سهامداران دانست . زیرا وظایفی که او به عهده دارد فقط به نفع سهامداران نیست بلکه متضمن منفعت مدیران ، کارمندان ، سرمایهگذاران ، فروشندگان و مشتریان شرکت است . لذا ماده 144 لایه قانونی که اجازه عزل بازرس را به مجمع عمومی میدهد قابل تأمل حرفه است .

**سازماندهی بازرسی:** چون بازرسی امری تخصصی است لذا باید توسط اشخاص حرفه‌ای انجام پذیرد. تبصره ماده 144 لایحه قانونی تدابیری اتخاذ نموده که علیرغم تصویب آییننامه اجرایی آن در عمل پیاده نشد و اکنون هر شخص فاقد تخصص بدون داشتن تجربه یا تحصیلات ممکن است به عنوان بازرس انتخاب شود .

**انتصاب بازرس:** طبق مواد 144 و 146 لایحه قانونی 1347 هر شرکت سهامی باید حداقل یک بازرس و یک یا چند بازرس علی‌البدل داشته باشد. انتخاب ایشان برای اولین بار به عهده مجمع عمومی مؤسس و در طول حیات شرکت به عهده مجمع عمومی عادی است . اگر مجمع چنین وظیفه‌ای را انجام ندهد طبق ماده 153 لایحه قانونی به درخواست هر ذینفع دادگاه چنین میکند.

**شرایط سلبی بازرس:** کسانی که مشمول ماده 147 لایحه قانونی باشند نمیتوان به‌عنوان بازرس انتخاب نمود. اشخاص ممنوع از بازرسی عبارتند از :

1- اشخاص مذکور در ماده 111 لایحه قانونی 1347 2- مدیران و مدیر عامل شرکت

3- اقربای سببی و نسبی مدیران و مدیر عامل تا درجه سوم از طبقه اول و دوم 4- هر کسی که خود یا همسرش از اشخاص مذکور در بند 2 موظفاً حقوق دریافت میدارد.

صور تجلسه مجمعی که در آن بازرس یا بازرسان شرکت انتخاب شده‌اند برای ثبت شرکتها ارسال میشوند (ماده 106 لایحه قانونی) .

طبق ماده 266 لایحه قانونی 1347 کسی که با وجود منع قانونی سمت بازرسی را در شرکت سهامی بپذیرد به حبس از 3 ماه تا 6 ماه و یا از بیست هزار تا 100 هزار ریال یا به هر 3 مجازات میرسد. این مجازات شامل رئیس و اعضای هیأت مدیره‌ای که به عمد مجمع عمومی را برای انتخاب بازرس یا بازرسان تشکیل ندهند میشود (ماده 259 لایحه قانونی) .

**مدت مأموریت بازرس:** طبق ماده 144 لایحه قانونی مدت مأموریت بازرس حداکثر یکسال است. شاید علت کوتاه بودن این مدت آن باشد که بازرس با مدیران آشنا نشود و گزارش صحیح به مجمع عمومی ارائه دهد . البته انتخاب مجدد بازرس اشکال ندارد . فرصت کوتاه این ایراد را دارد که پیش از تسلط بر امور اداری و مالی شرکت مدت مأموریت بازرس خاتمه می-یابد .

**حق الزحمه بازرس:** در ماده 155 لایحه قانونی 1347 اختیار تعیین حق‌الزحمه بازرس به مجمع عمومی داده میشود ولی نحوه آن معین نشده است .

**عزل و استعفای بازرس :** طبق ماده 154 لایحه قانونی 1347 بازرس میتواند قبل از پایان مأموریتش استعفا دهد و به موجب ماده 144 همان لایحه مجمع عمومی عادی در هر موقع میتواند بازرس یا بازرسان را عزل کند . بازرس بابت عزل خود نمیتواند تقاضای خسارت کند هم چنان که نمیتوان از بازرس به سبب استعفایش تقاضای خسارت کرد مگر مطابق با قواعد مسئولیت مدنی .

## وظایف بازرس

1- مأموریت بررسی حسابها (ماده 148 لایحه قانونی 1347) 2- مأموریت اطلاع رسانی به سهامداران (مواد 150 ، 129 ، 161 ، 191 ، 167 و 151 لایحه قانونی 1347) و به مقامات قضایی (ماده 151 لایحه قانونی 1347) 3- مأموریت‌های نظارتی خاص (مواد 117 ، 148 ، 95 ، 91 ، 92 لایحه قانونی 1347)

**اختیارات بازرس:** طبق ماده 149 لایحه قانونی بازرس اختیارات وسیعی دارد که شامل هر گونه رسیدگی و بازرسی لازم می‌گردد و در این راستا می‌توانند از کارشناسان متخصص استفاده کنند .  
اگر شرکت بیش از یک بازرس داشته باشد هر یک به تنهایی می‌توانند وظایف خود را انجام دهند ولی در نهایت باید گزارش واحد ارائه کنند و اگر بازرس با گزارش مخالف باشد نظر خود را تصریح کند (ماده 150 لایحه قانونی 1347) .

## مسئولیت بازرس

مسئولیت مدنی (ماده 154 لایحه قانونی 1347) مسئولیت کیفری: ناشی از جرائم عام و ناشی از جرائم خاص (مواد 266 و 267 لایحه قانونی 1347)

## حسابهای شرکت

چون غرض از تشکیل شرکت سهامی به دست آوردن سود اقتصادی است لذا بررسی عملکرد و سود و زیان شرکت در پایان هر دوره مالی اهمیت زیادی دارد .

طبق ماده 232 لایحه قانونی 1347 هیأت مدیره باید پس از انقضای سال مالی حساب مالی و وضع عمومی شرکت را تهیه و تنظیم کند .

ترازنامه شرکت صورتجلساتی است که وضع مالی شرکت را در تاریخ معین نشان میدهد و با مقایسه ترازنامه هر سال با سال مالی قبل میتوان به عملکرد شرکت پی برد .

هر چند طبق ماده 232 لایحه قانونی تاریخ دقیقی برای تهیه و تدوین صورتحساب مالی و عملکرد شرکت پیشبینی نشده است ولی در بند 19 ماده 8 همان لایحه موعده تنظیم حسابها و گزارش مالی و عمومی شرکت از مندرجات اساسنامه است .

مدیران باید بیست روز قبل از تشکیل مجمع صورتحسابهای تنظیمی را در اختیار بازرسان شرکت قرار دهند و با تشکیل مجمع عمومی باید صورتحسابهای مالی و عملکرد شرکت در اختیار مجمع گذاشته شود .

مجمع پس از استماع گزارش مدیران و بازرسان در مورد تصویب حسابها و گزارش فعالیت و وضعیت شرکت تصمیمگیری میکند .

اگر شرکت در سال مالی سود قابل تقسیم به دست آورد مجمع عمومی در مورد آن تصمیم میگیرد .

طبق ماده 232 لایحه قانونی 1347 سود قابل تقسیم عبارت است از سود خالص شرکت منهای ضررهای سالیان مالی قبل و اندوخته قانونی .

طبق ماده 237 لایحه قانونی 1347 سود خالص شرکت عبارت است از درآمد حاصل در هر سال مالی منهای کلیه هزینهها و استهلاکات و ذخیرهها .

از سود خالص حداقل یک بیستم برای اندوخته قانونی شرکت باید کسر شود تا طبق ماده 140 میزان اندوخته قانونی به یک دهم سرمایه شرکت برسد. قانونگذار برای مصرف ایناندوخته پیشبینی خاص نکرده است . هر چند به نظر میرسد این اندوخته برای بالا بردن تضمین طلب طلبکاران شرکت باشد .

شرکت مختار است علاوه بر اندوخته قانونی مبالغی از سود قابل تقسیم را به عنوان اندوخته اختیاری منظور کند .

طبق ماده 240 لایحه قانونی 1347 مجمع عمومی عادی میزان سود قابل پرداخت را از محل سود قابل تقسیم تعیین میکند که در هر حال نباید از 10% سود خالص شرکت کمتر باشد .

هر سودی که بدون طی مراحل قانونی تقسیم شود اصطلاحاً منافع موهوم نامیده میشود که پرداخت چنین سودی مجازات کیفری دارد .

اگر شرکت در سال مالی سود خالص نداشته باشد پس سود قابل تقسیم هم نداشته و هیچ سودی به صاحبان سهام قابل پرداخت نیست .

در صورتی که شرکت سود خالص قابل تقسیم داشته باشد حداقل 10% آن باید قابل پرداخت باشد .

### تبدیل شرکت سهامی

در تبدیل شرکت سهامی شخصیت حقوقی آن از بین نمی‌رود ولی شکل آن تغییر مییابد . تبدیل شرکت سهامی به هر شکل دیگر از انواع شرکتهای تجاری ممکن است و گاه برای ادامه فعالیت در قالب یک شرکت اجباری است .

### فروض تبدیل

1- تبدیل شرکت سهامی به یکی دیگر از شرکتهای تجاری

2- تبدیل شرکت سهامی عام به خاص

3- تبدیل شرکت سهامی خاص به عام

برای تبدیل شرکت سهامی به یکی از شرکتهای اشخاص رضایت همه سهامداران لازم است .

برای تبدیل شرکت سهامی به شرکت با مسئولیت محدود تصویب موضوع در مجمع عمومی فوقالعاده کافی است .

برای تبدیل شرکت سهامی به شرکتهای مختلط هم تصمیم مجمع عمومی فوقالعاده لازم است و هم رضایت کلیه شرکایی که از این پس شریک ضامن خواهند بود .

برای تبدیل شرکت سهامی عام به خاص مرجع تصمیم گیرنده مجمع عمومی فوقالعاده است و ماده 278 لایحه قانونی دلالت بر منع چنین تبدیلی ندارد .

برای تبدیل شرکت سهامی خاص به عام که در لایحه قانونی 1347 پیشبینی شده است باید شرایط ماده 278 رعایت شود .

در تمام فروض تبدیل نباید حقوق اشخاص ثالث که از شرکت طلبکار هستند لطمه ببیند .

### انحلال شرکت

انحلال شرکت ممکن است بطور قهری یا با تصمیم مجمع عمومی فوقالعاده یا به موجب حکم دادگاه محقق گردد . موارد انحلال شرکت سهامی در مواد 199 و 201 لایحه قانونی 1347 قید شده است . پس از انحلال شرکت باید تصفیه انجام شود که طبق ماده 203 لایحه قانونی 1347 بارعایت مقررات همان لایحه صورت میپذیرد مگر در مورد ورشکستگی که تصفیه تابع مقررات خاص ورشکستگی خواهد بود . طبق ماده 208 لایحه قانونی با انحلال شرکت شخصیت آن از بین نمی‌رود و تا پایان امر تصفیه باقی خواهد ماند .

طبق ماده 206 لایحه قانونی 1347 باید در ادامه نام شرکت منحل‌های که مراحل تصفیه را میگذارند عبارت در حال تصفیه اضافه شود . از زمان انحلال، شرکت وارد مرحله تصفیه شده و وظیفه مدیر یا مدیران تصفیه شروع می‌شود .

در شرکت سهامی امر تصفیه با مدیران فعلی شرکت است مگر این که در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی شده یا مجمع عمومی فوقالعاده ترتیب دیگری مقرر نماید یا دادگاه مدیر یا مدیران تصفیه را منصوب نماید .

عمده وظایف مدیر یا مدیران تصفیه عبارت است از :

1- تهیه صورت دارایی شرکت

- 2- اعلام انحلال شرکت و اسامی مدیر یا مدیران تصفیه به مرجع ثبت شرکتها
  - 3- وصول مطالبات شرکت
  - 4- انجام تعهدات شرکت
  - 5- دعوت از صاحبان سهام شرکت منحل در حال تصفیه برای تشکیل مجمع عمومی عادی
  - 6- ارائه گزارش به مجمع عمومی عادی پس از شش ماه از شروع فعالیت
  - 7- تقسیم دارایی نقدی غیر ضروری شرکت میان سهامداران
  - 8- ارائه گزارش و حساب زمان تصفیه در پایان کار تصفیه به مجمع عمومی جهت تصویب پس از اینکه مجمع عمومی حسابهای مدیر تصفیه شرکت را تصویب کرد ختم تصفیه را اعلام میکند و از این تاریخ شخصیت حقوقی شرکت از بین میرود .
- مدیر تصفیه طبق ماده 227 لایحه قانونی باید ظرف یک ماه از ختم تصفیه مراتب را به مرجع ثبت شرکتها اعلام کند تا به ثبت رسیده در روزنامه رسمی و روزنامه کثیرالانتشار شرکت آگاهی شود و نام شرکت از دفتر ثبت شرکتها و دفتر ثبت تجاری حذف گردد .

#### **شرکت با مسئولیت محدود تعریف شرکت با مسئولیت محدود:**

طبق ماده 94 قانون تجارت شرکت با مسئولیت محدود شرکتی است که بین دو یا چند نفر برای امور تجاری تشکیل شده و هر یک از شرکا بدون این که سرمایه به سهام یا قطعات سهام تقسیم شده باشد ، فقط تا میزان سرمایه خود در شرکت مسؤول قروض و تعهدات شرکت است .

**مقررات شرکت با مسئولیت محدود:** مقررات این شرکت در مواد 94 فعالیت 114 قانون تجارت پیشبینی شده است

#### **علت رویکرد اشخاص به تشکیل شرکت با مسئولیت محدود :**

- 1- تشکیل شرکت متضمن تشریفات سادهای است
  - 2- مسؤولیت شخصی شرکا به میزان آورده آنها محدود است
- وجه اشتراک شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی:** مهمترین وجه اشتراک میان این دو نوع شرکت تجاری آن است که در هر دو مسؤولیت شرکاء محدود به میزان آورده آنها به شرکت است .
- وجه افتراق شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی:** وجوه افتراق این دو شرکت زیاد است از جمله تفاوتهای شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی عبارتست از :

- 1- سرمایه شرکتهای سهامی به قطعات مساوی تقسیم میشود ولی سرمایه شرکت-های با مسئولیت محدود به قطعات مساوی تقسیم نشده و سهامالشرکه شرکاء بیانگر میزان مشارکت آنهاست .
- 2- شرکت سهامی شرکتی شکلاً تجاری است ولی شرکت با مسئولیت محدود موضوعاً تجاری میباشد .
- 3- در شرکت سهامی انتقال سهام به راحتی امکانپذیر است ولی انتقال سهامالشرکه در شرکتهای با مسئولیت محدود مشروط به رضایت اکثریت شرکا است (ماده 102 ق . ت) .
- 4- در شرکت با مسئولیت محدود بر خلاف شرکت سهامی حداقل سرمایه پیشبینی نشده است .
- 5- برخلاف شرکت سهامی برای تشکیل شرکت با مسئولیت محدود باید تمام سرمایه تأدیه و تسلیم شود (ماده 96 ق . ت) .
- 6- بر خلاف شرکت سهامی حتی دو شخص میتوانند شرکت با مسئولیت محدود تشکیل دهند .

## اسم شرکت

طبق ماده 95 قانون تجارت در اسم شرکت باید عبارت «با مسئولیت محدود» قید شود و اسم شرکت نباید متضمن اسم هیچ یک از شرکا باشد .

اگر در اسم شرکت عبارت «با مسئولیت محدود» قید نشود شرکت در برابر اشخاص ثالث شرکتهای تضامنی محسوب میشود .

اگر نام شریکی در اسم شرکت درج شود وی حکم شریک شرکت تضامنی را پیدا می کند.

## تدابیر قانونی جهت حفظ حقوق اشخاص در شرکت با مسئولیت محدود:

1- در ماده 115 ق . ت . برای کسانی که شرکت با مسئولیت محدود را وسیلهای برای رسیدن به اهداف متقلبانه قرار میدهند مجازات تعیین شده است .

2- در ماده 113 ق . ت . داشتن سرمایه احتیاطی برای شرکت با مسئولیت محدود ضروری است .

3- اگر در اثر زیان وارده نصف سرمایه شرکت از بین برود طبق ماده 114 ق . ت . میتوان درخواست انحلال شرکت را نمود .

## شرایط تشکیل شرکت با مسئولیت محدود

1- باید شرکت نامهای رسمی تنظیم و به امضای تمام شرکاء برسد .

در شرکت نامه باید قید شود که سهامالشرکه که غیرنقدی هر کدام از شرکاء به چه میزان تقویم شده است . عدم ذکر این نکته موجب بطلان قرار داد تلقی شده است (ماده 100 ق . ت) .

نکات دیگری که در شرکتنامه باید قید شود عبارت است از سهم هر یک از شرکاء در سود و زیان، این که سرمایه شرکت پرداخت شده است و این که مدیران شرکت چه اختیاراتی خواهند داشت . اسم شرکت از مندرجات شرکتنامه است .

2- شرکت با مسئولیت محدود حداقل باید 3 شریک داشته باشد و شرکاء ممکن است اشخاص حقیقی یا حقوقی یا ترکیبی از هر دو باشد . در قانون تجارت حداکثر تعداد شرکاء تعیین نشده و لذا محدودیتی ندارد چون اهلیت خاصی برای شریک شدن در این نوع شرکت وجود ندارد لذا اشخاص محجور نیز میتوانند با واسطه نمایندگان قانونی خود در این نوع شرکت سهمیم شوند .

3- سرمایه شرکت با مسئولیت محدود از سهامالشرکه شرکاء تشکیل میشود . سرمایه شرکت ممکن است از آوردههای نقدی یا از آوردههای غیرنقدی تشکیل شود .

طبق ماده 96 قانون تجارت شرکت با مسئولیت محدود وقتی تشکیل میشود که تمام سرمایه نقدی تأدیه و سهامالشرکه غیرنقدی نیز تقویم و تسلیم شده باشد . در تقویم آورده-های غیرنقدی شرکاء باید دقت نمایند . اگر تقویم غیرواقعی باشد ، شرکاء نسبت به قیمتی که در حین تشکیل شرکت برای سهامالشرکهای غیرنقدی معین شده در مقابل اشخاص ثالث مسئولیت تضامنی دارند (ماده 98 ق . ت) و از نظر جزایی نیز کسانی که به وسیله متقلبانه سهامالشرکه غیرنقدی را بیش از قیمت واقعی آن تقویم کرده باشند . به مجازات کلاهبرداری محکوم خواهند شد (ماده 115 ق . ت) .

## «مدیریت شرکت با مسئولیت محدود»

### نصب مدیر

طبق ماده 104 قانون تجارت «شرکت با مسئولیت محدود به وسیله یک یا چند نفر مدیر مؤظف یا غیر مؤظف که از

بین شرکاء یا از خارج برای مدت محدود یا نامحدودی معین میشوند، اداره میگر» .

منظور از مدیر مؤظف یعنی مدیری که دستمزد دریافت میکند که غالباً چنین است . نحوه تعیین مؤظفی یا دستمزد :

پرداخت مبلغ معین

درصدی از میزان فروش درصد از سود  
سالانه

انتخاب مدیر شرکت ممکن است ضمن شرکتنامه یا اساسنامه یا پس از تنظیم اسناد مزبور و یا به موجب سند دیگری صورت گیرد هر چند معمولاً شرکا مدیر یا مدیران را در ضمن شرکتنامه معین میکنند که در چنین صورتی مدیر یا مدیران به اتفاق آراء انتخاب میشود .

اگر مدیر در ضمن شرکتنامه معین نشده باشد انتخاب او به موجب سند دیگری میتواند به اکثریت آراء باشد . تصمیمگیری در خصوص انتخاب مدیر یا مدیران شرکت مشمول ماده 106 قانون تجارت است . شرکاء میتوانند مدیر یا مدیران را برای مدت معین یا نامحدود انتخاب کنند . اگر برای مدیریت مدتی تعیین نشود باید فرض کرد که مدیر برای مدتی که شرکت به حیاتش ادامه میدهد انتخاب شده است .

### عزل مدیر

از ماده 105 قانون تجارت چنین استنباط میشود که مدیر شرکت وکیل شرکت است و علیالاصول قابل عزل است . طبق ماده 106 قانون تجارت مدیر یا مدیران شرکت را میتوان با رأی صاحبان اکثریت سرمایه و بدون توجه به مدت مأموریت او عزل کرد .

عزل مدیر به مانند استعفای بیموقع مدیر در شرایط خاص ممکن است موجب مسؤولیت شرکا یا مدیر شود . این مسؤولیت مشمول شرایط خاص حقوقی مدنی اعم از مسؤولیت قراردادی و الزامات خارج از قرارداد است .

### اختیارات مدیر

اختیارات مدیر در قبال اشخاص ثالث نامحدود است . ماده 105 قانون تجارت مقرر میکند : مدیران شرکت کلیه اختیارات لازمه را برای نمایندگی و اداره شرکت خواهند داشت . البته این بدان معنا نیست که همه اعمال مدیر شرکت را متعهد میکند زیرا :

1- ماده 105 مذکور قابل اعمال نیست مگر آنکه مدیر به نمایندگی شرکت عمل کرده باشد .

2- اعمال ماده 105 موقوف به این است که شرکت دارای اساسنامه بوده و در آن برای مدیر محدودیتی درج نشده باشد .

3- اعمال مدیر باید در حدود موضوع شرکت باشد و لذا اختیارات مدیر در حدود موضوع شرکت مطلق است نه خارج از آن .

اگر اختیارات مدیر یا مدیران در اساسنامه محدود شده باشد و مدیر یا مدیران آنها را رعایت نکنند شرکت و شرکا مسؤول انجام این تعهدات نخواهند بود و خود مدیر مسؤول است .

اگر اساسنامه در مورد اختیارات مدیر ساکت باشد و به موجب قرارداد جداگانه اختیارات مدیر محدود شده باشد و مدیر از حدود اختیارات قراردادی خارج شود در مقابل شرکت و شرکاء مسؤول خواهد بود ولی نسبت به اشخاص ثالث بلا اثر است .

### مسؤولیتهای مدیر

1- مسئولیت مدنی: به موجب قانون تجارت و به موجب قواعد عام

2- مسئولیت کیفری: به موجب قانون تجارت و به موجب قواعد عام

مسئولیت مدیر به موجب قانون تجارت جنبه تضامنی دارد و خلاف قواعد عام مسئولیت است و باید در مورد خاص خود یعنی موارد مندرج در ماده 101 ق. ت. اعمال شود.

جز در فرض بطلان شرکت به سبب عدم رعایت مواد 96 و 97 قانون تجارت، مسئولیت مدنی مدیر در شرکت با مسئولیت محدود تابع قواعد عام است مثل تقسیم منافع موهوم (ماده 115 ق. ت.) یا عدم تشکیل سرمایه احتیاطی برای شرکت (ماده 113 ق. ت.).

مسئولیت جزایی مدیر شرکت با مسئولیت محدود در ماده 115 قانون تجارت معین شده است هر چند این ماده اختصاص به مدیران ندارد.

### «تصمیمات جمعی راجع شرکت با مسئولیت محدود»

تصمیمات عادی شرکت از قبیل تصویب ترازنامه یا انتخاب مدیر جدید و تصمیم راجع به تقسیم سود به صورت شورایی اتخاذ میشود. طبق ماده 109 قانون تجارت «هر شرکت با مسئولیت محدود که عده شرکای آن بیش از دوازده نفر باشد باید دارای هیأت نظار بوده و هیأت مزبور لااقل سالی یک مرتبه مجمع عمومی شرکاء را تشکیل میدهد».

تصمیمات عادی با رعایت ماده 106 قانون تجارت دارای اعتبار خواهد بود.

طبق ماده 107 قانون تجارت «هر یک از شرکاء به نسبت سهمی که در شرکت دارد، دارای رأی خواهد بود، مگر این که اساسنامه ترتیب دیگری مقرر داشته باشد». تصمیمات فوقالعاده که عمده راجع به تغییر اساسنامه شرکت است با رعایت ماده 111 قانون تجارت معتبر خواهد بود.

نکته: هیچ اکثریتی از شرکاء نمیتواند تابعیت شرکت را تغییر دهد یا شریک را مجبور بهازدیا د سهمالشركه خود کند بلکه این تصمیمات باید به اتفاق آرای شرکاء باشد (مواد 110 و 112 ق. ت.).

### «نظارت بر شرکت با مسئولیت محدود»

حق نظارت شرکاء بر شرکت و کنترل آن به تعداد شرکای این نوع شرکت بستگی دارد. اگر شرکت کمتر از سیزده عضو داشته باشد نظارت جنبه انفرادی دارد و اگر شرکاء بیش از دوازده عضو باشند از طریق هیأت نظار به شرکت نظارت مینمایند.

الف) نظارت و کنترل فردی شرکاء هر یک از شرکاء به تنهایی حق کنترل اعمال مدیر شرکت را دارد.

اسنادی را که هر شریک میتواند از مدیر بخواهد عبارتند از: بیلان و صورت دارایی، شریک نمیتواند مدارک دیگری مانند اسامی شرکاء را از مدیر درخواست کند مگر در اساسنامه شرکت پیشبینی شده باشد.

اگر مدیر شرکت از قبول درخواست مشروع شریک خودداری کند مسؤول است ولی در قانون برای چنین فرضی مسئولیت کیفری پیشبینی نشده است (ماده 109 و 170 قانون تجارت).

ب) نظارت و کنترل توسط هیأت نظار

اگر شرکت بیش از دوازده شریک داشته باشد باید برای آن هیأت نظار تعیین کرد.

هیأت نظار توسط اولین مجمع عمومی شرکاء پس از تشکیل شرکت معین میشود.

اگر شرکاء هیأت نظار انتخاب نکنند هر گونه تصمیم ایشان که در صلاحیت هیأت مزبور است باطل میباشد

اعضای هیأت نظار لااقل سه نفر از شرکا خواهند بود.

طبق ماده 165 قانون تجارت اولین هیأت نظر برای یکسال انتخاب خواهد شد .

### **اختیارات هیأت نظر**

- براساس ماده 109 و 168 قانون تجارت صلاحیت هیأت نظر به قرار ذیل است : 1- تحقیق درباره رعایت مفاد مواد 96 و 97 قانون تجارت .
- 2- بررسی و تدقیق در دفاتر و صندوق و کلیه اسناد شرکت .
- 3- دادن گزارش سالانه به مجمع عمومی .
- 4- در صورت امتناع مدیر یا مدیران از دعوت شرکاء جهت انعقاد مجمع عمومی ، ارسال دعوتنامه تشکیل مجمع عمومی برای شرکاء .

### **مسئولیت هیأت نظر**

طبق ماده 167 قانون تجارت مسئولیت نظر متکی بر خطاست و هر عضوی از هیأت فقط به علت خطای خودش مسؤول است و مسئولیت تضامنی وجود ندارد .  
مسئولیت اعضای هیأت نظر هم در مقابل شرکاء و هم در مقابل اشخاص ثالث قابل طرح است.

### **«حیات مالی شرکت با مسئولیت محدود»**

#### **منع صدور سهام**

هر چند شرکت با مسئولیت محدود جزء شرکتهای سرمایه است ولی قانونگذار برای شخصیت شرکای آن اهمیت قائل شده است . لذا انتقال سهامالشرکه هر شریک بدون رضایت اکثریت شرکای دیگری ممکن نیست و نیز طبق ماده 102 قانون تجارت سهامالشرکه شرکا را نمیتوان به شکل اوراق تجارتي قابل نقل و انتقال اعم از با اسمیایی و غیره در آورد .  
عدم رعایت ماده 102 ق . ت مجازات کیفری ندارد ولی موجب مسئولیت مدنی است و صدور سهام در چنین شرکتي باطل است .

#### **وضعیت حسابهای شرکت**

شرکت با مسئولیت محدود همه ساله باید یک صورت دارایی و یک بیلان تنظیم کند .  
عدم تنظیم صورت دارایی جرم نیست ولی جعل آن موجب مسئولیت کیفری است : (بند ماده 115 ق . ت)  
حداقل سالی یک بار باید حسابهای شرکت به نظر شرکاء برسد و تصویب شرکاء به حسابهای شرکت قطعیت میبخشد مگر بطلان آنها ثابت شود .

#### **شکل انتقال سهامالشرکه**

برای انتقال ارادی سهامالشرکه علاوه بر این که اکثریت شرکای شرکت باید موافقت کنند بر طبق ماده 103 قانون تجارت باید سند رسمی هم میان شریک و منتقل الیه تنظیم شود .

#### **تقسیم منافع شرکت**

طبق ماده 108 قانون تجارت تقسیم منافع تابع مقررات مذکور در اساسنامه شرکت است  
در غیر این صورت به نسبت سهامالشرکه شرکاء به عمل خواهد آمد .  
سود باید قابل تقسیم باشد تا بتوان میان شرکاء تقسیم نمود و آن هنگامی است که بیلان شرکت در قسمت دارایی مبلغی بیشتر از مبلغ مندرج در قسمت بدهی شرکت را نشان بدهد .



تقسیم سود موهوم ممنوع است و برای مدیران ایجاد مسئولیت کیفری میکند (ماده 115 ق. ت.).

### **تغییر سرمایه شرکت**

تغییر سرمایه ممکن است به صورت کاهش یا افزایش باشد.

چون تغییر در سرمایه از موارد تغییر در اساسنامه است پس باید اکثریت عددی و مبلغی ماده 111 قانون تجارت با آن موافق باشند.

اگر تغییر سرمایه در قالب افزایش آن باشد چون مشمول ماده 112 ق.ت. میشود پس باید همه شرکاء موافق باشند مگر آن که افزایش سرمایه از طریق مراجعه به اشخاص جدید تحقق یابد.

اگر شرکاء تصمیم به کاهش سرمایه بگیرند به حقوق طلبکاران شرکت لطمه میزنند و بر خلاف شرکتهای سهامی در شرکتهای با مسئولیت محدود راهکاری برای حفظ حقوق طلبکاران پیشبینی نشده است.

### **«انحلال شرکت با مسئولیت محدود»**

#### **علل انحلال**

**عام:** عللی است که در هر قسم شرکت موجب انحلال میگردد مثل پایان مدت شرکت یا ورشکستگی شرکت

**خاص:** عللی است که بطور خاص موجب انحلال شرکت با مسئولیت محدود میشود که در بندهای ب و ج و د ماده 114 قانون تجارت آمده است.

پس از انحلال شرکت باید مرحله تصفیه انجام شود. تصفیه به عهده مدیران شرکت است مگر این که اساسنامه طریق دیگری پیشبینی کرده باشد (ماده 313 ق. ت.).

متصدی تصفیه وقتی حق صلح و تعیین داور دارد که اساسنامه یا مجمع عمومی شرکت این حق را به او داده باشد (ماده 214 ق. ت.).

تقسیم دارایی شرکت میان شرکاء وقتی ممکن است که سه مرتبه در روزنامه رسمی و یکی از جراید اعلان شده باشد. تخلف از این امر موجب مسئولیت متصدیان تصفیه در برابر طلبکاران شرکت میشود.

**شرکت تضامنی تعریف:** این شرکت در ماده 116 قانون تجارت تعریف شده است. طبق ماده مزبور شرکت تضامنی

شرکتی است که در تحت اسم مخصوصی برای امور تجاری بین دو یا چند نفر، با مسئولیت تضامنی تشکیل میشود و اگر دارایی شرکت برای تأدیه تمام قروض شرکت کافی نباشد، هر یک از شرکاء مسؤول پرداخت تمام قروض است.

**شرکای شرکت:** شرکای شرکت تضامنی حداقل دو شخص اعم از حقیقی یا حقوقی یا ترکیبی از هر دو میتوانند باشند و حداکثری در قانون پیشبینی نشده است. بر خلاف حقوق فرانسه در حقوق ایران صرف شراکت در این نوع شرکت موجب تاجر شدن شخص شریک نمیشود.

**وضعیت حقوقی شرکاء:** شرکای شرکت تضامنی دارای شخصیت حقوقی مستقل از شرکت بوده و دارایی شرکاء از دارایی شرکت جدا است.

**میزان مسئولیت شرکاء:** مسئولیت شرکا در شرکت، تضامنی است البته طلبکاران شرکت وقتی حق رجوع به شرکاء را دارند که به شرکت رجوع کرده و طلبشان پرداخت نشده و شرکت منحل شده باشد (ماده 124 قانون تجارت).

مسئولیت شریک جدید الورود به شرکت تضامنی و شریکی که از شرکت خارج میشود در ماده 125 قانون تجارت پیشبینی شده است.

**انتقال سهامالشرکه :** طبق ماده 123 قانون تجارت سهامالشرکه قابل انتقال نیست مگر با رضایت همه شرکاء لذا سهم الشرکه شرکای شرکت تضامنی نمیتواند به صورت سهام قابل انتقال در آید .

**سرمایه شرکت :** آورده شرکا اعم از نقد یا غیرنقد ، سرمایه شرکت را تشکیل میدهد. شرکاء باید هر آوردهای که تعهد کردهاند به شرکت بیاورند و الا شرکت تشکیل نمیشود (ماده 118 قانون تجارت) .

اگر آورده شریکی غیرنقد باشد باید تقویم شود . تقویم آورده غیرنقد در شرکت تضامنی تابع هیچگونه تشریفات و محدودیتی نیست .

میزان سرمایه در شرکتهای تضامنی حداقل و اکثر ندارد .

**اسم شرکت:** طبق ماده 117 قانون تجارت در نامگذاری شرکت تضامنی باید به نکات ذیل توجه شود:

- 1- عبارت «شرکت تضامنی» در اسم شرکت ذکر شود .
  - 2- اسم تمام شرکا در اسم شرکت بیاید .
  - 3- اگر درج نام شرکاء مقدور نبود یا شرکاء نمیخواستند چنین کنند باید حداقل اسم یکی از شرکاء در اسم شرکت ذکر شده و برای بقیه از عبارتی چون و شرکا یا دوستان و ... استفاده شود .
  - 4- اگر شریکی که نام او در نام شرکت آمده فوت کند یا از شرکت خارج شود باید نامش از نام شرکت حذف شود .
- موضوع شرکت:** شرکت تضامنی باید برای انجام امور تجاری تشکیل شود (ماده 116 قانون تجارت)
- موضوع شرکت ممکن است یک امر تجاری یا چند عمل تجاری مرتبط با هم باشد .

### تشریفات تشکیل شرکت تضامنی

- 1- طبق قانون ثبت ، شرکتنامه یا اساسنامه شرکت باید به موجب سند رسمی باشد و الا شرکت ایجاد نمیشود .
- 2- شرکتنامه یا اساسنامه باید به امضای تمام شرکاء برسد .
- 3- شرکاء تمام سرمایه نقدی را پرداخت و غیرنقدی را تقویم و تسلیم کنند .
- 4- برای داشتن شخصیت حقوقی ، نیازی به ثبت شرکت نیست .

**انتخاب مدیر شرکت:** طبق ماده 120 قانون تجارت در شرکت تضامنی شرکاء باید لافلیک نفر از میان خود یا خارج به سمت مدیری معین نمایند .

شرکاء میتوانند یک یا چند مدیر برای اداره شرکت انتخاب کنند. مدیر یا مدیران ممکن است از اشخاص حقیقی یا حقوقی باشد مدیر یا مدیران با اتفاق آرای شرکاء انتخاب میشوند مگر این که شرکاء در شرکتنامه یا اساسنامه ، خلاف آنرا پیشبینی کرده باشند .

**مدت مدیریت:** قانون تجارت در این باره مقرراتی ندارد پس طبق اصول کلی ، مدت مدیریت ممکن است در اساسنامه یا شرکتنامه پیشبینی شود و نیز با فوت ، حجر، ورشکستگی ، عزل یا استعفا ، مأموریت مدیر به اتمام رسد .

**اختیارات مدیر:** مدیر نماینده و وکیل شرکت است. مسؤولیت مدیر در برابر شرکاء هماناست که وکیل در مقابل موکل دارد . ممکن است حدود اختیارات مدیر مشخص شود و یا دارای کلیه اختیارات لازم برای اداره شرکت باشد .

**تقسیم سود و زیان شرکت:** چنانکه گفته شد در بسیاری از موارد مقررات ناقص است ازجمله در مورد شرایط و زمان تهیه بیلان شرکت و تأیید شرکای شرکت تضامنی مقرراتی وجود ندارد طبق قواعد کلی به نظر میرسد بیلان شرکت باید سال به سال تهیه شده و به تأیید کلیه شرکاء برسد تا معتبر تلقی شود. در مورد نحوه تقسیم سود و زیان

شرکاء با توافق تصمیمگیری میکنند. چون شرکاء در برابر طلبکاران شرکت مسؤولند لذا در مقررات چیزی در مورد کنار گذاشتن ذخیره احتیاطی دیده نمیشود.

**انحلال شرکت:** شرکت تضامنی مانند سایر شرکتهای، تحت شرایط عام حقوق شرکتهای، منحل می شود. اگر شرکت تضامنی ورشکسته و منحل شود ملازمه با ورشکستگی شرکاء ندارد و ورشکستگی شرکاء هم موجب ورشکستگی شرکت نمیشود هر چند ممکن است منجر به انحلال شرکت گردد.

انحلال شرکت، تصفیه اموال و تقسیم باقی مانده آن در میان شرکاء را در پی دارد. پس از ختم تصفیه اگر تمام دیون شرکت تضامنی پرداخت نشده باشد طلبکاران شرکت حق رجوع به تمام شرکاء را به نحو تضامن دارند.

**شرکت نسبی تعریف:** طبق ماده 183 قانون تجارت، شرکت نسبی شرکتی است که برای امور تجاری در تحت اسم مخصوصی بین دو یا چند نفر تشکیل و مسؤولیت هر یک از شرکاء به نسبت سرمایهای است که در شرکت گذاشته اند.

**وجوه اشتراک شرکت نسبی و تضامنی:** در موضوعات زیر شرکت نسبی از مقررات شرکت تضامنی تبعیت میکند.

- 1- زمان تشکیل شرکت
  - 2- نحوه تقسیم سود
  - 3- مدیریت شرکت
  - 4- تقویم سهامالشركه غیر نقدی
  - 5- انتقال سهامالشركه به دیگران
  - 6- موارد انحلال شرکت
  - 7- تبدیل شرکت 8- تغییر شریک
  - 9- رجوع طلبکاران شرکت به شرکاء
  - 10- تشکیل شرکت برای امور تجاری
  - 11- مسؤولیت شخص جدید وارد به شرکت
  - 12- مسؤولیت شریکی که سهم الشركه خود را واگذار کرده در موضوعات مذکور
- مقررات شرکت تضامنی بر شرکت نسبی نیز حاکم است.

#### ویژگیهای خاص شرکت نسبی :

الف) مسؤولیت شرکاء: برخلاف شرکت تضامنی در شرکت نسبی، مسؤولیت هر شریک به نسبت سهامالشركه او به کل سرمایه شرکت است.

ب) اسم شرکت: طبق ماده 184 قانون تجارت، در اسم شرکت نسبی عبارت «شرکت نسبی» و لاقلاً اسم یک نفر از شرکاء باید ذکر شود. در صورتی که اسم شرکت مشتمل بر اسمی تمام شرکاء نباشد، بعد از اسم شریک یا شرکایی که ذکر شده، عبارتی از قبیل «و شرکاء» ضروری است.

**شرکت مختلط غیرسهامی** تعریف: طبق ماده 141 قانون تجارت مختلط شرکت غیرسهامی شرکتی است که برای امور تجاری در تحت نام مخصوصی بین یک یا چند نفر شریک ضامن و یک یا چند نفر شریک با مسئولیت محدود، بدون انتشار سهام، تشکیل میشود.

**فایده شرکت برای شرکای با مسئولیت محدود:** این اشخاص که نمیخواهند خودتجارت کنند ولی قصد سرمایهگذاری تجاری دارند میتوانند بیآنکه اشخاص ثالث از این اقدام آنها آگاه شوند به کار تجاری بپردازند

**فایده شرکت برای شرکای ضامن:** کسانی که میخواهند تجارت کنند و به دنبال سرمایهاند این امکان را مییابند بدون آن که دیگران در کارشان دخالت کنند.

### شرکای شرکت

این شرکت حداقل از دو شریک تشکیل میشود که یکی شریک ضامن و دیگری شریک با مسئولیت محدود است. هیچ یک از شرکاء به صرف شراکت در این نوع شرکت تاجر محسوب نمیشوند. وضع شریک ضامن در شرکت مانند وضعیت شریک در شرکت تضامنی است. شریک با مسئولیت محدود به میزان آورده به شرکت قبول مسئولیت میکند. اگر اسم شریک با مسئولیت محدود در اسم شرکت بیاید شریک ضامن محسوب می-شود. همچنین طبق ماده 146 قانون تجارت اگر شریک با مسئولیت محدود معاملهای برای شرکت کند، در مورد تعهدات ناشی از آن معامله در مقابل طرف معامله، حکم شریک ضامن را خواهد داشت، مگر این که تصریح کرده باشد معامله را به سمت وکالت از طرف شرکت انجام میدهد.

**انتقال سهامالشركه:** برای انتقال سهامالشركه، شرکاء باید رضایت سایر شرکاء را کسب کنند. انتقال سهامالشركه شریک ضامن بدون رضایت دیگر شرکاء به هیچ وجه مؤثر نیست و در مورد شریک با مسئولیت محدود، ضمانت اجرای انتقال سهامالشركه بدون رضایت دیگر شرکاء در ماده 149 قانون تجارت پیشبینی شده است. این ضمانت اجرا قابل انتقاد است زیرا منتقلاییه علیرغم این که شریک است اما هیچگونه حقی در اداره شرکت و نظارت بر امور آن ندارد.

**سرمایه شرکت:** سرمایه شرکت میتواند آورده غیرنقدی یا نقدی باشد و حداقلی در قانون برای آن پیشبینی نشده است. در صورتی که آورده غیرنقد باشد باید تقویم شود.

**اسم شرکت:** طبق ماده 141 در اسم شرکت مختلط غیرسهامی باید عبارت «شرکت مختلط» و لاقلاً اسم یکی از شرکای ضامن قید شود.

اگر شرکای ضامن متعدد باشند نیازی به ذکر نام تمام ایشان یا آوردن عباراتی نظیر «و شرکاء» نیست. اگر اسم شریک با مسئولیت محدود در نام شرکت ذکر شود او شریک ضامن تلقی خواهد شد.

**مدیریت شرکت:** در شرکت مختلط غیرسهامی، اداره شرکت توسط شرکای ضامن بهعمل آمده و شرکای با مسئولیت محدود از دخالت در اداره شرکت منع شدهاند. (ماده 144 قانون تجارت).

برخلاف شرکتهای تضامنی (ماده 120 ق. ت) در شرکت مختلط غیرسهامی امکان انتخاب مدیر خارج از شرکای ضامن وجود ندارد زیرا ممکن است شرکای با مسئولیت محدود در اکثریت بوده و مدیری خارج از شرکت را بر شرکای ضامن تحمیل کنند.

طبق ماده 147 قانون تجارت هر چند شریک با مسؤولیت محدود از اداره شرکت منع شده است ولی حق نظارت و اطلاع از وضع شرکت را دارد .

**نحوه تصمیمگیری شرکاء:** در این مورد قانون تجارت ساکت است و خلاءهایقانونی را میتوان با اساسنامه و قرارداد شرکت جبران کرد مانند دعوت از شرکاء زمان تأیید حسابهای شرکت ، نحوه رأیگیری و ....

**تقسیم سود و زیان :**تقسیم سود مطابق با شرکتنامه یا اساسنامه به عمل میآید و در صورتی که در مفاد مذکور پیشبینی لازم نشده باشد با اخذ وحدت ملاک از ماده 119 قانون تجارت تقسیم سود به نسبت آورده شرکاء خواهد بود . تقسیم زیان نیز به شرح مذکور است .

**انحلال شرکت :**انحلال شرکت مختلط غیرسهامی و نتایج انحلال آن به مانند مقرراتیاست که در شرکت تضامنی مطالعه شد .

**شرکت مختلط سهامی تعریف :**طبق ماده 162 قانون تجارت ، شرکت مختلط سهامی شرکتی است که در تحتاسم مخصوص بین یک عده شرکای سهامی و یک یا چند نفر شریک ضامن تشکیل میشود . **اسم شرکت :**مطابق ماده 163 قانون تجارت در اسم شرکت باید عبارت «شرکت مختلط» و لااقل اسم یکی از شرکای ضامن قید شود .

چون نامگذاری شرکت مختلط سهامی و غیرسهامی به مانند هم بوده و نمیتوان نوع شرکت را تشخیص داد برخی پیشنهاد کردهاند که پس از عبارت «شرکت مختلط» کلمه «سهامی» هم اضافه شود .  
**تشکیل شرکت :**برخلاف شرکتهای مختلط غیرسهامی که بیشتر تابع مقررات شرکتهایتضامنی بودند شرکتهای مختلط سهامی بیشتر تابع مقررات شرکتهای سهامی هستند (ماده 176 ق . ت) .

**شرکای شرکت :**این نوع شرکت مرکب از دو نوع شریک یعنی شریک ضامن و شریکسهامدار است . شریک ضامن تابع مقررات شرکت تضامنی و شرکای سهامدار تابع مقررات شرکت سهامی هستند مگر در مواردی که قانون مقررات خاصی پیشبینی کرده باشد .

**هیأت نظار:** چون ممکن است تعداد شرکای شرکت زیاد باشد برای شرکت مختلطسهامی هیأت نظار پیشبینی شده است که در حقیقت کار بازرسها را در شرکت سهامی به عهده دارد (ماده 165 ق . ت) .

**مدیریت شرکت :**طبق ماده 164 قانون تجارت مدیریت شرکت مختلط سهامی به عهدهشریک یا شرکای ضامن است و شرکای سهامدار حق دخالت در اداره شرکت را ندارند .

**مجامع عمومی :**در مقررات مربوط به شرکت مختلط سهامی ، در مواردی اشاره بهمجامع عمومی شده است که تابع مقررات مربوط به شرکتهای سهامی است .

**بطلان شرکت :**در صورت عدم رعایت مقررات مربوط به پرداخت حداقل سهام ، ممنوعیتصدور سهام یا تصدیق موقتی ، تحویل سرمایه غیرنقدی و عدم رعایت مقررات مربوط به تعویض گواهینامه موقت سهام یا اوراق سهام با نام یا بینام ، شرکت باطل است ، لکن شرکاء نمیتوانند در مقابل اشخاص ثالث به این بطلان استناد نمایند .  
کسانی که بطلان مستند به عمل آنها است در مقابل شرکاء و اشخاص ثالث نسبت به خسارات ناشی از بطلان ، متضامناً مسؤول هستند .

**انحلال شرکت:** شرکت مختلط سهامی در موارد زیر منحل می‌گردد.

- 1- انجام مقصود شرکت یا غیرممکن شدن آن .
- 2- انقضای مدت
- 3- ورشکستگی
- 4- تصمیم مجمع عمومی (در صورت تصریح به آن در اساسنامه)
- 5- تصمیم مجمع عمومی و رضایت شرکای ضامن
- 6- در صورت فوت یا محجوریت یکی از شرکای ضامن (به شرط تجویز اساسنامه به انحلال شرکت در این گونه موارد)

**شرکت تعاونی تاریخچه:** نهضت تعاونی در اوایل قرن نوزدهم در انگلستان شکل گرفت و به تدریج به‌عنوان یک فکر اجتماعی اصلاح طلبانه در دنیا پذیرفته شد .

**مقررات حاکم:** شرکتهای تعاونی در ابتدا مشمول مقررات قانون تجارت از ماده 190 تا 194 بودند . در سال 1350 قانون شرکتهای تعاونی به تصویب رسید . این قانون در سالهای 1352 و 1354 بطور جزئی اصلاح شد . پس از انقلاب 1357 ، مالکیت تعاونی در کنار مالکیت خصوصی و دولتی در قانون اساسی وارد شد و در سال 1370 قانون بخش تعاونی اقتصاد از تصویب مجلس گذشت .

**تعریف:** طبق ماده 2 قانون شرکت های تعاونی، شرکت مزبور مرکب از اشخاص حقیقی یا حقوقی است که به منظور رفع نیازمندیهای مشترک و بهبود وضع اقتصادی و اجتماعی از طریق خودیاری متقابل و همکاری آنان موافق اصولی که در این قانون مصرح است تشکیل میشود . در ماده 8 قانون بخش تعاونی اقتصاد تنها اشخاص حقیقی به عنوان عضو شرکت تعاونی شناسایی شدند . پس شخص حقوقی نمیتواند عضو شرکت تعاونی باشد .

**تشکیل شرکت تعاونی:** در قانون تجارت شرکت تعاونی شکل خاصی نداشت ولی در قانون بخش تعاونی اقتصاد سال 1370 قالب این شرکت به شرکتهای سهامی نزدیک شد . طبق این قانون شرکت تعاونی لزوماً باید تابعیت ایران را داشته و مطابق با مقررات قانون بخش تعاونی اقتصاد تشکیل شده و به ثبت برسد . شرکت تعاونی در صورتی تاجر است که به امور تجاری بپردازد .

**اهداف برخی از اهداف بخش تعاون عبارت است از :**

- 1- ایجاد کار برای رسیدن به اشتغال کامل
- 2- قرار دادن وسایل کار در اختیار نیروی کار
- 3- جلوگیری از تمرکز ثروت و تحقق عدالت اجتماعی
- 4- جلوگیری از کارفرما شدن دولت
- 5- بهره‌برداری مستقیم از کار
- 6- پیشگیری از انحصار ، احتکار و تورم
- 7- توسعه فرهنگ تعاون بین مردم

**اعضای شرکت:** عضو شرکت تعاونی باید شخص حقیقی باشد و حداقل اعضای یک شرکت تعاونی نباید از هفت نفر کمتر باشند . هر عضو بدون در نظر گرفتن میزان سهم فقط دارای یک رأی است .

**ارکان شرکت:** طبق ماده 29 قانون بخش تعاونی اقتصاد ، شرکتهای تعاونی برای اداره امور خود دارای مجمع عمومی، هیأت مدیره و بازرسی است .

**اقسام شرکت تعاونی:** در قانون تجارت شرکتهای تعاونی به تولید و مصرف تقسیم شده‌اند ولی در قانون بخش تعاونی اقتصاد تعاونیها ممکن است تولیدی یا توزیعی باشند و تعاونیهای مصرف از اقسام تعاونیهای توزیع قرار گرفته‌اند . البته ممکن است شرکت تعاونی چند منظوره باشد . تعاونی تولید در امور تولیدی فعالیت میکند مانند کشاورزی ، شیلات ، دامداری و ....

تعاونی توزیع نیاز مشاغل تولیدی و یا مصرف کنندگان عضو خود را در چهارچوب مصالح عمومی و به منظور کاهش هزینه و قیمتها تأمین مینماید مانند تعاونی مسکن

**اتحادیههای تعاونی:** اتحادیههای تعاونی با عضویت شرکتهای و تعاونیهایی که موضوع فعالیت آنها واحد است تشکیل شده و دارای شخصیت حقوقی مستقل است .

## اسناد تجاری

### تعریف اسناد تجاری

اسناد تجاری در قانون تجارت تعریف نشده و حقوقدانها برای این اسناد دو مفهوم عام و خاص منظور داشته اند: اسناد تجاری به مفهوم عام به کلیه اسنادی که میان تجار و در روابط تجاری مورد استفاده قرار میگیرند اطلاق می شود.

اسناد تجاری در معنی خاص به اسنادی گفته می شود که قابل معامله بوده و معرف طلبی با سررسید کوتاه مدت به نفع دارنده آن می باشند. این اسناد جایگزین پول هستند. چون تجار معاملات زیادی انجام می دهند استفاده از پول برای آنها در معاملات مقدور و منطقی نیست و ایشان از اسناد تجاری بهره می برند.

تجار واسطه میان تولید کننده و مصرف کننده کالا می باشند.

برخی در تعریف اسناد تجاری به معنی خاص گفته اند اسنادی می باشند که شبیه برات بوده و از مقررات برات پیروی می آند به همین جهت به آنها اسناد براتی هم اطلاق می شود.

### اسناد تجاری در مفهوم خاص :

1- برات

2- فته طلب (سفته )

3- چک

### ویژگی های مشترک برات ، فته طلب و چک

1- هر سه سند وسیله پرداخت هستند. دادن این اسناد به طلبکار، پرداخت بدهی محسوب نمی شود تا موجب برائت مدیون گردد.

2- هر سه سند وسیله آسب اعتبار هستند.

تاجر با دادن اسناد تجاری مدت دار و پذیرش آن از سوی فروشندگان کالا به واسطه این اسناد آسب اعتبار می نماید.

3- موضوع هر سه سند پول بوده و ارزش آنها به مبلغی است که در خود این اسناد درج شده است.

4- این سه سند معرف وجود طلبی به نفع دارنده این اسناد می باشند.

5- هر سه سند معمولاً دارای عمر کوتاهی می باشند. سررسید این اسناد معمولاً زیر یک سال است. قرائنی در قانون تجارت وجود دارد که این ویژگی را ثابت می آند.

6- هر سه سند دارای تمبر مالیاتی هستند. مبلغ تمبر مالیاتی برات و سفته متناسب با مبلغ آنهاست ولی تمبر چک صرف نظر از مبلغ آن ثابت است. 7- هر شخصی که در این سه سند دخالت کند در مقابل دارنده سند مسؤولیت دارد و مسؤولیت از نوع تضامنی است. 8- هر سه سند جزء اسناد عادی هستند ولی از برخی امتیازات اسناد رسمی نیز برخوردارند. اسناد تجاری از جمله اسناد رسمی نیستند. صدور قرار تأمین خواسته بدون پرداخت خسارت احتمالی در صورتی که مستند دعوی یکی از این سه سند باشد از امتیازات خاص آنها است.

### منابع قانونی

عمده مقررات مربوط به اسناد تجاری از ماده 223 به بعد قانون تجارت پیش بینی شده است ولی چک دارای مقررات مستقل نیز می باشد.

### برات

چون سفته و چک از مقررات برات پیروی می کنند پس ابتدا باید برات مطالعه شود. در ماده 309 قانون تجارت و ماده 314 همان قانون مقررات برات به سفته و چک تسری داده شده است. برات در میان تجار ایرانی استفاده نمی شود ولی برای آشنایی با مقررات سفته و چک باید مقررات برات را مطالعه کرد.

### تعریف برات

بر خلاف سفته و چک در مورد برات تعریف قانونی وجود ندارد و اولین ماده یعنی ماده 223 قانون تجارت به شرایط شکلی برات پرداخته است. برات سندی است که به موجب آن صادر آینده به دیگری دستور یا اذن می دهد آه مبلغ مندرج در آن را در سررسید به دارنده سند بپردازد. مثال: اگر من به شما بدهکار باشم براتی صادر و به شما می دهم و شما با مراجعه بهتالشی که برات به عهده او صادر شده مبلغ مندرج در آن را در سررسید دریافت می کنید.

### افراد دخیل در برات:

1- صادر آینده برات

2- دارنده برات

3- پرداخت آینده برات

به دلیل تشابه برات و حواله گاه از اصطلاحات خاص حواله در برات استفاده شده است مثل محال علیه.

### صدور برات

به واسطه امتیازات ویژه که با صدور برات برای دارنده آن ایجاد می شود قانونگذار شرایط صدور برات را به طور دقیق تعیین کرده است.

### شرایط صدور برات:

1- شرایط شکلی

2- شرایط ماهوی



## شرایط شکلی: 1- الزامی 2- اختیاری

ماده 223 قانون تجارت شرایط شکلی برات را بیان نموده است.

**برگه برات:** از نظر قانونی استفاده از برگه یا فرم خاصی برای صدور برات الزام آور نیست ولی عملاً از فرمهایی آه وزارت دارایی چاپ آمده استفاده می شود. در عرف تجاری استفاده از این فرمها معمول و الزامی است. مندرجات برات ممکن است دستنویس یا تایپی باشد. مندرجات برات ممکن است توسط خود صادر کننده نوشته شود یا دیگری. برات باید دارای تمبر مالیاتی باشد.

ضمانت اجرای ماده 223 در ماده 226 قانون تجارت پیش بینی شده است.

**تاریخ تحریر:** منظور از تاریخ تحریر همان تاریخ صدور برات است آه معمولاً با تاریخ تحریر منطبق است. در تاریخ تحریر باید روز - ماه - سال نوشته شود.

### فایده تصریح تاریخ صدور برات:

- 1- تشخیص اهلیت دار بودن صادر آنده برات 2- اگر سند توسط تاجر ورشکسته صادر شده باشد می توان از روی تاریخ صدور سند پی به صحت و سقم آن برد.
  - 3- تاریخ صدور برات مبداء رعایت برخی از مهلت های قانونی است.
- طبق ماده 225 قانون تجارت قید تاریخ صدور به تمام حروف پیش بینی شده است هر چند این ماده ضمانت اجرا ندارد.
- عدم قید تاریخ صدور باعث می گردد که این سند برات شناخته نشود.

**اسم براتگیر:** با تصریح به اسم براتگیر دارنده برات می داند که در سررسید وجه برات را از چه کسی باید دریافت آند. حکم فرضی که اسم براتگیر نوشته نشده با فرضی که اسم شخصی نوشته شود که وجود ندارد یکسان است. ممکن است صادر کننده نام خود را به عنوان براتگیر درج کند. ماهیت چنین سندی با سفته تفاوت نمیکند. صدور برات ممکن است به عهده یک یا چند شخص صورت گیرد. درج اسم براتگیر در برات لازم است و نوشتن سمت یا لقب و آئیه و ... قابل قبول نیست. عدم رعایت ذکر نام براتگیر موجب می شود که سند برات شناخته نشود.

**تعیین مبلغ برات:** مبلغ برات ارزش آنرا مشخص می آند.

طبق ماده 225 قانون تجارت مبلغ برات با تمام حروف نوشته می شود هر چند به رقم هم نوشته شود بلامانع است.

ذیل ماده 225 قانون تجارت اعتبار رقم را در نوشتن مبلغ ثابت می کند.

طبق ماده 225 قانون تجارت اگر مبلغ دوبار نوشته شده باشد مبلغ به حروف معتبر است و اگر هر دو بار به حروف نوشته شده باشد مبلغ کمتر معتبر است. به این ترتیب اگر مبلغ دوبار به عدد نوشته شده باشد نیز مبلغ کمتر ملاک است. پرداخت برات با نوع پولی که در آن نوشته شده به عمل می آید مگر اینکه خلاف مقررات ارزی باشد که معادل ریالی آن پرداخت می شود.

**تاریخ تأدیه وجه برات:** تاریخ تأدیه وجه برات همان سررسید برات است. قید تاریخ سررسید نیز ممکن است به حروف یا رقم باشد.

طبق ماده 241 قانون تجارت سررسید برات به چهار صورت ممکن است تعیین گردد: 1- به روز معین 2-

به وعده از روز معین 3- به رؤیت 4- به وعده از رؤیت

در برات به رؤیت و به وعده از رؤیت دارنده برات باید ظرف یک سال از تاریخ صدور آنرا به رؤیت براتگیر برساند. اگر تاریخ سررسید برات درج نشود این سند برات نخواهد بود.

**مثال:** اگر امروز براتی صادر شود و سررسید آن پنج روز پس از رؤیت باشد و فردا به رؤیتبرسد پنج روز از پس فردا شروع می شود. روز سررسید و روز پرداخت لزوماً بر هم منطبق نیستند.

**مکان تأدیه:** ممکن است مکان پرداخت وجه برات همان اقامتگاه براتگیر باشد یا محلدیگر.

نوشتن آدرس غلط با ننوشتن مکان پرداخت تفاوتی ندارد.

معمولاً بانک براتگیر به عنوان محل پرداخت برات نوشته می شود. در چنین صورتی بانک، محل تأدیه است ولی بانک، محال علیه نیست. تصریح به مکان پرداخت فوایدی دارد که از آن جمله تشخیص دادگاه صالح است.

**اسم دارنده برات:** باید نام دارنده سند در برات درج شود لذا صدور برات در وجه حامل ممکن نیست بر خلاف سفته و چک.

اگر بخواهیم برات را در وجه حامل درآوریم می توانیم آنرا در وجه خود صادر کرده و پشت آنرا در وجه حامل یا سفید ظهر نویسی کنیم. صدور برات در وجه سمت، لقب و ... اشخاص صحیح نیست. قید حواله کرد در برات ضرورت ندارد و اگر برات بحواله کرد دارنده صادر نشده باشد او می تواند برات را ظهرنویسی و منتقل کند. عدم قید نام دارنده برات موجب می شود سند صادره برات شناخته نشود.

**شماره نسخه برات:** برات را می توان در نسخ متعدد صادر نمود که در این صورت باید شماره نسخ در آنها درج شود. اگر برات در چند نسخه صادر شده و شماره نسخه نوشته نشده باشد سند مذکور برات شناخته نمی شود.

**فواید صدور برات در نسخ متعدد:**

1- در صورت مفقود شدن برخی از نسخه ها

2- اخذ قبولی برات از طریق پست

اگر برات در چند نسخه صادر شده و روی تمام آنها قبولی نوشته شده باشد به هنگام پرداخت باید تمام نسخ به براتگیر ارائه شود و الا براتگیر در ازای هر کدام از آنها مسؤول شناخته می شود.

**امضاء یا مهر برات:** صادر کننده می تواند برات را با مهر یا امضای خود صادر نماید به مانندسفته و بر خلاف چک آه فقط با امضا صادر می شود. صدور برات با چیزی جز امضا یا مهر ممکن نیست.

در ماده 226 قانون تجارت به ضمانت اجرای فقدان مهر یا امضای صادر کننده اشاره نشده ولی بدیهی است تا وقتی سند مهر یا امضا نشود قابل استناد به شخص صادر کننده نیست و سندیتی ندارد.

ماده 226 قانون تجارت: «در صورتی که برات متضمن یکی از شرایط اساسی مقرر در فقرات 2-3-4-5-6-7-8 ماده 223 نباشد مشمول مقررات راجعه به بروات تجاری نخواهد بود».

**نکته:** عدم رعایت ماده 223 قانون تجارت موجب بطلان سند نیست بلکه سند مزبور براتشناخته نمی شود. طبق بند 8 ماده 2 قانون تجارت معاملات برواتی ذاتاً تجاری است و آوردن صفت تجارتی برای برات در ماده 226 زائد است. ماده 227 قانون تجارت: «برات ممکن است به دستور و حساب شخص دیگری صادر شود».

**تغییر در مندرجات برات**

ممکن است دارنده اول یا دارندگان بعدی برات، مندرجات آنرا تغییر دهند. آیا چنین تغییراتی قابل استناد است؟  
تغییر در مندرجات برات در قانون تجارت ما پیش بینی نشده است. به نظر می رسد کسانی که پیش از تغییر آنرا امضا کرده باشند تغییر در برابر آنها قابل استناد نیست ولی کسانی که پس از تغییر آنرا امضاء یا مهر کرده باشند تغییر در

برابر آنها قابل استناد است. برخی تغییرات واقعاً تغییر محسوب نمی شوند مثل تغییر تاریخ از هجری شمسی به میلادی.

اگر تغییر در مندرجات سند با سوءنیت باشد احتمال تعقیب کیفری تغییردهنده به اتهام جعل وجود دارد.

### تکمیل مندرجات برات

ممکن است برات ناقص صادر شده و توسط دارنده کامل شود. رویه علمی و نظر برخی حقوقدانها آن است که تسلیم سند ناقص به معنی دادن نمایندگی در تکمیل برات به دارنده آن است. بر خلاف نظر مشهور و رویه عملی محاکم به نظر می رسد صرف دادن سند ناقص و سفید امضاء به دیگری دلالت بر اعطای و آلت به گیرنده سند نمی آند. اگر سمت نمایندگی تکمیل آنده برات احراز شود تکمیل برات از سوی او برای صادر آنده ایجاد تعهد می کند. اگر براتگیر برات ناقص را قبول آند موضوع مشابه با مبحث قبل خواهد بود.

### مندرجات اختیاری برات

مندرجاتی اختیاری است که درج یا عدم درج آنها در برات علی السویه باشد مثل نوشتن جهت صدور برات در متن این سند توسط صادر کننده.

**جهت صدور برات:** اگر جهت برات نامشروع باشد موجب بطلان این سند است. البته اگر دارنده برات از چنین جهتی آگاه نباشد برات برای صادر کننده ایجاد تعهد می کند.

**محل برات:** منظور از محل برات، وجهی است که به ا تکای آن صادرکننده، برات را صادر می کند. محل برات ممکن است در زمان صدور برات نزد براتگیر تأمین شده باشد یا تا سر رسید محل به براتگیر رسانیده شود. نکته: منبع محل متفاوت از خود محل است.

قانونگذار از محل برات به « وجه برات » و « مبلغ برات » تعبیر کرده است. ( ماده 290 و 291 قانون تجارت) صدور برات بدون محل اشکال ندارد.

اگر محل برات نزد براتگیر تأمین نشود براتگیر پس از قبول برات و پرداخت آن به براتکش رجوع میکند. وجود محل نزد مسؤولین سند موجب بقای مسؤولیت ایشان می شود. ( ماده 290 قانون تجارت) اگر ذینفع برات خود صادرکننده باشد و محل را نزد براتگیر تأمین نکرده باشد به نظر می رسد براتگیر علیرغم قبول برات الزامی به پرداخت آن ندارد زیرا پس از پرداخت باید آنرا از براتکش مسترد دارد.

### برات سازشی

براتی است که در زمان صدور فاقد محل است و صادر کننده قصد تأمین محل را در سر رسید نزد براتگیر ندارد. صدور برات سازشی به لحاظ قانونی منعی ندارد. برات سازشی توسط کسانی صادر می شود که وضع مالی خوبی ندارند و سازش میان صادر کننده و محال علیه صورت می گیرد. اگر تاجری برات سازشی صادر کند و در نهایت ورشکست شود طبق بند 3 ماده 541 قانون تجارت این ورشکستگی از اقسام ورشکستگی به تقصیر خواهد بود. ممکن است صادر کننده برات سازشی قابل تعقیب کیفری باشد.

### واکنش براتگیر پیش از سر رسید

1- قبول 2- نکول ( ماده 228 به بعد قانون تجارت)

**قبول برات:** قبول برات به معنی تعهد براتگیر به پرداخت آن در سر رسید است. شکل قبولی باید مطابق ماده 228 قانون تجارت باشد.

ماده 228 قانون تجارت: «قبولی برات در خود برات با قید تاریخ نوشته شده امضاء یا مهر میشود. در صورتی که برات به وعده از رؤیت باشد تاریخ قبولی با تمام حروف نوشته خواهد شد. اگر قبولی بدون تاریخ نوشته شد تاریخ برات تاریخ رؤیت حساب می شود.»

قبول برات بطور شفاهی یا در سند جداگانه ایجاد تعهد براتی نمی کند.  
برای اخذ قبولی باید برات به براتگیر ارائه شود. ارائه برات ممکن است به وسیله خود دارنده یا وکیل او یا به وسیله پست انجام گیرد.

پیش بینی یک فرصت معقول برای براتگیر برای ابراز قبولی منطقی است به همین منظور در حقوق فرانسه ارائه ثانوی برات پیشبینی شده است ولی در حقوق ما چنین صراحتی وجود ندارد با این حال از ماده 235 قانون تجارت می توان ارائه ثانوی را استنباط کرد.

ماده 235 قانون تجارت: «برات باید به محض ارائه یا منتهی در ظرف 24 ساعت از تاریخ ارائه قبول یا نکول شود.»  
اگر براتگیر برگه برات را از براتکش بگیرد و آن را از بین ببرد مسؤولیت کیفری پیدا می آند. (ماده 682 قانون مجازات اسلامی)

اخذ قبولی اختیاری است و ممکن است مراجعه به براتگیر برای گرفتن قبولی مقرون به صرفه نباشد.

در موارد زیر اختیار دارنده برات در اخذ قبولی محدود می شود:

- 1- براتکش در برات قید کند که پس از مدتی برات به براتگیر ارائه شود.
- 2- در برات به رؤیت هر زمان برات به براتگیر ارائه شود سررسید آن است و اخذ قبولی معنی ندارد مگر در موارد استثنایی.

3- براتکش با قید قبولی اجباری اختیار دارنده برات را محدود کند.

4- براتکش اخذ قبولی را ممنوع کند.

نکته: در برات به وعده از رؤیت نمی توان ارائه برات را به براتگیر ممنوع کرد.

5- در برات به رؤیت یا به وعده از رؤیت باید ظرف یکسال از تاریخ صدور، برات به رؤیت براتگیر برسد.

در خصوص شکل قبولی در ماده 228 قانون تجارت به سه عامل اشاره شده است. قید تاریخ در قبولی برات اختیاری است.

تاریخ قبولی در برات به وعده از رؤیت موجب روشن شدن سررسید برات می شود.

به لحاظ اهمیت تاریخ قبولی در برات به وعده از رؤیت قانونگذار درج آنرا با تمام حروف توصیه کرده است.

ماده 229 قانون تجارت: «هر عبارتی که محال علیه در برات نوشته امضا یا مهر کند قبول محسوب است مگر این که عبارت مشعر بر عدم قبول باشد ...».

قبول مشروط در برات، نکول تلقی می شود. (ماده 233 قانون تجارت) ماده 234 قانون تجارت: "در قبولی براتی که وجه آن در خارج از محل اقامت قبول کننده باید تأدیه شود تصریح به مکان تأدیه ضروری است."

**قبول جزئی:** اگر براتگیر جزئی از برات را قبول کرد یعنی باقی آنرا نکول کرده و بر عکس. (ماده 229 و 232 قانون تجارت).

«... در صورتی که محال علیه بدون تحریر هیچ عبارتی برات را امضا یا مهر نماید برات قبول شده محسوب می شود».

**آثار قبول برات:** مهمترین اثر در ماده 230 قانون تجارت آمده است و آنهم ایجاد مسؤولیت برای براتگیر است.

طبق ماده 231 قانون تجارت: «قبول کننده حق نکول ندارد.» براتگیر پس از قبول و

پیش از استرداد برات به دارنده می تواند نکول کند.

پس از قبول برات، براتگیر نمی تواند با توسل به ایرادات از مسؤولیت شانه خالی کند. قبول برات را برخی اماره بر

مدیونیت براتگیر به براتکش دانسته اند که به دلیل مغایرت بهمقررات قابل تأمل است.

اگر دارنده برات از قبول آن مطمئن نباشد می تواند از براتکش بخواهد که پس از اخذ قبولی آنرا در اختیار وی قرار دهد.

**نکول برات:** براتگیر تعهد نمی آند وجه برات را در سررسید پردازد و آنرا رد می کند. معمولاً براتگیر به صراحت آنرا نکول نمی کند بلکه از قبول برات امتناع می کند. ( ماده 293 قانون تجارت ) طبق ماده 233 قانون تجارت قبولی مشروط نکول محسوب می شود. ورشکستگی یا فوت براتگیر پیش از قبول برات، نکول محسوب می شود. **نکته:** تنها راه اثبات نکول، انجام تشریفات وخواست نکول و ارائه وخواستنامه نکول است.

**فایده وخواست نکول:** طبق ماده 237 قانون تجارت: «پس از اعتراض نکول ظهرنویسهاو برات دهنده به تقاضای دارنده برات باید ضامنی برای تأدیه وجه آن در سر وعده بدهند و یا وجه برات را به انضمام مخارج اعتراض نامه و مخارج برات رجوعی ( اگر باشد ) فوراً تأدیه نمایند».

**قبول شخص ثالث (ماده 239 و 240 قانون تجارت):** پس از نکول برات ممکن است شخص ثالث حاضر به قبول آن شود که برای این کار باید دراعتراضنامه نکول امضا کند و به این ترتیب مسؤولیت پرداخت برات را در سررسید می پذیرد. دخالت شخص ثالث پیش از نکول برات مقدور نیست.

### ظهرنویسی

مقررات ظهرنویسی از ماده 245 تا 248 قانون تجارت آمده است.

**تعریف ظهرنویسی:** ظهر به معنی پشت و ظهرنویسی یعنی پشت نویسی و دراصطلاح یعنی دارنده سند تجاری با امضای پشت آن، سند را به دیگری انتقال دهد.

ماده 245 قانون تجارت: « انتقال برات به وسیله ظهرنویسی به عمل میآید. » - ظهرنویسی تنها راه انتقال سند تجاری نیست و تنها کاربرد ظهرنویسی نیز انتقال سندتجاری نیست.

### کاربرد ظهرنویسی :

1- انتقال سند تجاری

2- دادن وکالت در وصول وجه سند تجاری

3- وثیقه گذاشتن سند تجاری

اگر سند در وجه حامل باشد نیازی به ظهرنویسی نیست و با قبض و اقباض منتقل می شود.

برای قابلیت ظهرنویسی سند تجاری لازم نیست در آن قید حواله کرد وجود داشته باشد.

### دو اصل مهم در ظهر نویسی وجود دارد:

1- اصل مسؤولیت تضامنی ظهرنویس با دیگر مسؤولین برات ( ماده 249 قانون تجارت ) 2- اصل عدم توجه به ایرادات که به موجب آن ظهرنویس نمی تواند با توسل به ایرادات از خود رفع مسؤولیت کند.

**ظهرنویسی به منظور انتقال:** ظهرنویسی این قابلیت را به برات داده که به راحتی بهدیگران منتقل شود.

دارنده سند با استفاده از ظهرنویسی می تواند برات را تنزیل کند.

نرخ تنزیل توسط بانک مرکزی اعلام می گردید و اکنون تنزیل اسناد تجاری میان خود تجار رایج است.

شرایط شکلی ظهرنویسی در ماده 246 قانون تجارت آمده است.

طبق ماده 246 قانون تجارت: « ظهرنویسی باید به امضا ظهرنویس برسد. ممکن است در ظهرنویسی تاریخ و اسم کسی که برات به او انتقال داده می شود قید گردد. »  
امضای ظهرنویس از شرایط الزامی در ظهرنویسی است.  
امضای ظهرنویس باید در پشت سند انجام گیرد هر چند برخی معتقدند امضای روی سند هم با نوشتن عبارتی که حاکی از انتقال باشد بلامانع است.  
قید تاریخ و نام منتقل الیه در ظهر نویسی از شرایط اختیاری است.  
ظهرنویسی ممکن است سفید امضا یا به نام شخص معین ( 1- در وجه شخص معین 2- به حواله کرد شخص معین ) یا در وجه حامل انجام شود.  
اگر برات به صورت سفید امضا یا در وجه حامل ظهرنویسی شود برای انتقال نیاز به ظهرنویسی مجدد ندارد و با قبض و اقباض انتقال صورت می گیرد. علیرغم فوایدی که تاریخ ظهرنویسی دارد ولی درج آن در ظهرنویسی اختیاری است.

### **فواید قید تاریخ ظهرنویسی:**

1- تشخیص اهلیت ظهرنویس

2- در ورشکستگی

3- تعیین

ترتیب ظهرنویسان

مشخص بودن ترتیب ظهرنویسان برای دارنده برات فایده ندارد ولی چون ظهرنویسی که وجه برات را پرداخته حق مراجعه به ظهرنویسان ماقبل خود دارد اگر وجه برات از ظهرنویسان گرفته شود معلوم می گردد که کدامیک از ایشان حق مراجعه به چه ظهرنویسانی را دارد.  
ممکن است ظهرنویس مندرجات اختیاری را در ظهرنویسی قید کند.  
ظهرنویس ممکن است شرطی به سند افزوده یا مندرجات آنرا تغییر دهد.  
درج شروطی در ظهر نویسی ممکن است که خلاف مقررات آمره نباشد.  
رعایت ترتیب در ظهر نویسی الزامی نیست.  
منظور از انتقال سند تجاری به واسطه ظهرنویسی انتقال حقوق ناشی از سند است.  
حقوق ناشی از سند هم شامل حقوق مندرج در آن و هم تضمینات آن می گردد.  
دارنده سند دارای حقی بیش از ظهرنویس می شود لذا ماهیت ظهرنویسی انتقال طلب یا ضمانت نیست.

### **حدود مسئولیت ظهرنویس:**

1- مسؤول قبول برات است

2- مسؤول پرداخت برات در سررسید است

اصل عدم توجه به ایرادات دارنده سند تجاری را حمایت می کند.

هر چند این اصل به صراحت در مقررات ما پیش بینی نشده است ولی رویه قضایی آنرا پذیرفته است.

### **استثنا بر اصل عدم توجه به ایرادات:**

1- ایراد حجر

2- ایراد جعل

3- ایراد شکلی

4- ایراد ناشی از روابط شخصی اصل عدم توجه به ایرادات از دارنده باحسن نیت حمایت می کند.

### ظهرنویسی برای دادن وکالت در وصول:

معمولاً تجار به دیگران وکالت می دهند تا وجه سند را وصول و به حساب ایشان واریز نمایند. بانک این کار را برای تجار انجام می دهد.

با ظهرنویسی می توان به دیگری وکالت در وصول وجه سند را داد.

طبق ماده 247 قانون تجارت: « ظهر نویسی حاکی از انتقال برات است مگر این که ظهرنویس وکالت در وصول را قید نموده باشد که در این صورت انتقال برات واقع نشده ولی دارنده برات حق وصول ولدی الاقتضاء حق اعتراض و اقامه دعوی برای وصول خواهد داشت جز در مواردی که خلاف این در برات تصریح شده باشد . »

### حقوق ناشی از وکالت در وصول وجه برات:

1- حق وصول وجه سند

2- حق اعتراض

3- حق اقامه دعوی

وکالت در وصول جز در مورد ماده 247 قانون تجارت تابع قانون مدنی است که گاه ایجاد اشکال می آند مثل انفساخ وکالت در نتیجه فوت یا حجر ظهرنویس پیش از وصول وجه سند.

حقوقدانها در آثار خود تلاش کرده اند تا وکیل در وصول وجه سند تجارتی را از شمول مقررات حقوق مدنی خارج سازند مثلاً برخی وکیل در وصول را قائم مقام تجارتی ظهرنویس معرفی کرده اند که قابل پذیرش نیست.

### ضمانت

در مقررات مربوط به برات مبحث ویژهای به ضمانت اختصاص داده نشده است و فقط در ذیل ماده 249 قانون تجارت به آن اشاره شده است. در ضمانت شخصی تعهدی را که به عهده مسئولین برات است به عهده می گیرد.

### اطراف ضمان:

1- ضامن ( شخص ثالث)

2- مضمون عنه ( یکی از مسئولین برات )

3- مضمون له ( دارنده برات)

### موضوع ضمانت در برات:

1- قبول برات

2- پرداخت برات

ضامن قبول برات، ضامن پرداخت آن نیست ولی ضامن پرداخت وجه برات ضامن قبول برات نیز میباشد.

**کاربرد ضمانت:** ضامن هنگامی در برات دخالت میکند که دارنده از قبول یا پرداخت برات مطمئن نباشد.

دخالت ضامن در برات منحصر به مواردی آه در قانون تجارت آمده نیست.

دخالت ضامن موجب اعتبار بیشتر برات می گردد.

**شکل ضمانت:** ضامن می تواند با امضای برات ضمانت کند. اگر ضامن روی برات را امضا کند شناسایی او ساده است

ولی اگر ضامن پشت برات را بدون نوشتن هیچ عبارتی امضاء کند با ظهرنویس اشتباه می شود.

ضامن ممکن است مضمون عنه خود را مشخص کند و گاه فقط ضمانت می آند بدون تصریح به مشخصات مضمون

عنه که در چنین صورتی تعیین مضمون عنه دشوار است.

درج تاریخ در ضمانت ضرورت ندارد. البته اگر ضامن در ضمانت تاریخ درج کند فوایدی دارد که از جمله در شناسایی مضمون عنه می توان از تاریخ ضمانت استفاده کرد.

اگر ضامن بدون درج تاریخ ضمانت کرده باشد باید تاریخ ضمانت را تاریخ دخالت شخصی دانست که ضامن از او ضمانت نموده است.

**ضمانت در سند جداگانه:** به نظر می رسد ضمانت در سندی غیر از برات برای ضامن ایجاد تعهد سندی نمی کند هر چند ضمان مطابق با مقررات حقوق مدنی صحیح است.

ضمان عقد است و دخالت ضامن باید مورد قبول مضمون له قرار گیرد.

### اشخاصی که می توانند ضامن شوند:

- 1- اشخاص ثالث
  - 2- مسؤولین برات
- ضمانت مسؤولین برات از یکدیگر ابتدا عمل لغوی به نظر می رسد ولی اگر بتوانیم برای چنین ضمانتی فایده ای تصور کنیم باید آنرا صحیح تلقی کرد.

### موضوع ضمانت:

- 1- قبول برات
- 2- پرداخت برات → 1- پرداخت کل مبلغ برات
- 2- پرداخت جزئی از مبلغ برات

اگر ضامن بطور مطلق ضمانت کند ضمانت پرداخت کل مبلغ محسوب می شود. طبق ماده 249 قانون تجارت ضامن با مضمون عنه دارای مسؤولیت تضامنی است.

مسؤولیت ضامن تبعی است و استقلال ندارد در نتیجه ضامن حق دارد به تمام ایراداتی استناد کند که مضمون عنه در صورت رجوع دارنده سند به او می توانست به آنها استناد کند.

اثر عقد ضمان در قانون مدنی نقل ذمه به ذمه است ولی در اسناد تجاری موجب ضم ذمه به ذمه میباشد.

اگر ضامن وجه برات را بپردازد حق دارد به مضمون عنه خود مراجعه کند.

در اسناد تجاری برای رجوع به مضمون عنه لازم نیست اذن در ضمان وجود داشته باشد.

### پرداخت برات

- معمولاً پرداخت برات توسط براتگیر به عمل می آید.
  - پرداخت برات در روز سررسید به عمل می آید.
  - دارنده برات باید روز سررسید وجه آنرا از براتگیر مطالبه آند. (ماده 279 قانون تجارت)
- بر خلاف مقررات حقوق مدنی در حقوق اسناد تجاری دارنده سند (طلبکار) باید به مسؤول سند (بدهکار) مراجعه کند.
- در برات به رؤیت و برات به وعده از رویت طبق ماده 274 قانون تجارت دارنده برات یکسال مهلت دارد ولی در براتی که دارای سر رسید به روز معین است دارنده برات ده روز فرصت مراجعه دارد و اگر با عدم پرداخت مواجه شود هرچه دیرتر رجوع کرده باشد از مهلت اعتراض او کاسته می شود. (ماده 280 قانون تجارت)
- طبق ماده 279 قانون تجارت وجه برات باید روز وعده مطالبه شود ولی آیا دارنده برات می تواند زودتر از سر رسید به براتگیر مراجعه کند؟ علی الاصول خیر مگر با موافقت براتگیر و یا مطابق با ماده 238 قانون تجارت.



اگر براتگیر فوت شود یا پیش از سررسید ورشکست شود دارنده برات حق رجوع پیش از موعد پیدا می کند.

اگر براتگیر متعدد باشد وجه برات باید از ایشان مطالبه شود. اگر برات نکول شده و شخص ثالث آنرا قبول کرده باشد در سر رسید باید به ثالث مراجعه کرد. (ماده 239 و 240 قانون تجارت) پرداخت برات در صورتی که مطابق با مقررات باشد موجب برات ذمه مسؤولین برات می شود. (ماده 258 قانون تجارت)

پرداخت وجه برات به دارنده قانونی موجب برات می گردد. براتگیر وظیفه ای در بررسی صحت امضای ظهر نویسان ندارد. اگر وجه سند نزد براتگیر توقیف شده باشد پرداخت از روی سوء نیت بوده و موجب برات نمیشود. توقیف وجه برات در صورت صدور دستور مقامات قضایی معتبر است نه دستور براتکش. پرداخت وجه برات زودتر از سر رسید اماره بر سوء نیت براتگیر است. (ماده 256 قانون تجارت) ماده 269 از قانون تجارت بر ماده 277 قانون مدنی استثناء وارد نموده است. در اسناد تجاری محاکم نمی توانند به مسؤولین سند مهلت اضافی بدهند.

### گم شدن برات

ممکن است برات در یکی از صورتهای زیر مفقود شده باشد: 1- پیش از قبول براتگیر 2- پس از قبول براتگیر در هریک از دو حالت مذکور ممکن است برات تک نسخه یا نسخه ثانی داشته باشد. ماده 261 قانون تجارت: «در صورت گم شدن براتی که هنوز قبول نشده است صاحب آن می تواند وصول وجه آن را بر حسب نسخه ثانی یا ثالث یا رابع الخ تقاضا کند.» ماده 262 قانون تجارت: «اگر نسخه مفقود نسخه ای باشد که قبولی در روی آن نوشته شده تقاضای پرداخت از سوی نسخه های دیگر فقط به موجب امر محکمه پس از دادن ضامن به عمل می آید.» ماده 263 قانون تجارت: «اگر شخصی که برات را گم کرده اعم از این که قبولی نوشته شده یا نشده باشد می تواند نسخه ثانی یا ثالث یا رابع الخ را با اجازه دادگاه تحصیل نماید. پس از اثبات این که برات متعلق به او است می تواند با دادن ضامن تأدیه وجه آنرا به موجب امر محکمه مطالبه کند.» پرداخت جزئی برات: اگر براتگیر بخشی از مبلغ برات را بپردازد دارنده برات باید نسبت به باقیمانده اعتراض کند. (ماده 268 قانون تجارت)

- حکم ماده 268 قانون تجارت بر خلاف مقررات حقوق مدنی است.

سؤال: در صورت پرداخت جزئی برات، برگه برات به براتگیر تحویل داده میشود یا در دستدارنده باقی می ماند؟

پاسخ: چون دارنده می خواهد نسبت به باقیمانده مبلغ اعتراض کند پس باید برگه برات را در اختیار داشته باشد.

پرداخت برات با همان نوع پولی که در آن نوشته شده به عمل می آید. (ماده 252 قانون تجارت)

طبق ماده 252 قانون تجارت: «پرداخت برات با نوع پولی که در آن معین شده به عمل می آید.»

استثنای ماده 252 در ماده 253 قانون تجارت دیده می شود. طبق این ماده «اگر دارنده برات به برات دهنده یا کسی که برات را به او منتقل کرده است پولی غیر از آن نوع که در برات معین شده است بدهد و آن برات در نتیجه نکول یا امتناع از قبول و یا عدم تأدیه اعتراض شود دارنده برات می تواند از دهنده برات یا انتقال دهنده نوع پولی را که داده یا نوع پولی که در برات معین شده مطالبه کند ولی از سایر مسؤولین وجه برات جز نوع پولی که در برات معین شده قابل مطالبه نیست.»

### پرداخت شخص ثالث (ماده 270 تا 273 قانون تجارت)

در صورت عدم پرداخت وجه برات در سررسید و انجام تشریفات و اخذ است ممکن است شخص ثالثی حاضر به پرداخت آن گردد. (ماده 270 قانون تجارت)

پرداخت توسط شخص ثالث پیش از احراز عدم پرداخت از سوی براتگیر ممکن نیست. شخص ثالث پس از پرداخت قائم مقام دارنده برات می شود. (ماده 271 قانون تجارت)

ماده 272 قانون تجارت قلمرو حقوق شخص ثالث را که در ماده قبل آمده بود محدود می کند. اگر ثالث تصریح نکند از طرف چه کسی پرداخت می کند در مقررات ما تعیین تکلیف نشده ولی میتوان از وحدت ملاک ماده 273 قانون تجارت استفاده کرده و پرداخت او را به حساب براتکش بگذاریم.

پرداخت شخص ثالث در اسناد تجاری حتی بدون اذن به ثالث حق رجوع میدهد.

اگر چند شخص ثالث حاضر به پرداخت وجه برات شوند پرداخت کسی پذیرفته است که تأدیه از طرف او عده زیادتری را بری الذمه می کند. (ماده 273 قانون تجارت) پرداخت ثالث از جانب براتگیر ممکن نیست.

**آثار پرداخت برات:** با پرداخت وجه برات به عمر برات خاتمه داده می شود و مسؤولینبرات در برابر دارنده آن بری می شوند.

اگر براتگیر از محل اموال خود پرداخت کرده باشد حق رجوع به براتکش دارد. البته تعهد براتکش در برابر براتگیر تابع مقررات حقوق مدنی استاگر پرداخت از جانب ظهرنویس صورت گیرد حق رجوع به ظهرنویسان ما قبل و براتکش را دارد.

اگر براتکش برات را پرداخت کند و در صورتی که محل برات را به براتگیر رسانیده باشد حق استرداد محل برات را دارد.

### اعتراض - وخواست - پروتست

برگه ای که به موجب آن وخواست صورت می گیرد «واخواستنامه» یا «اعتراضنامه» خوانده میشود.

#### اقسام وخواست:

1- وخواست عدم تأدیه

2- وخواست نکول

در سفته وچک نیز وخواست عدم تأدیه کاربرد دارد هر چند به موجب رأی وحدت رویه قضایی در خصوص چک گواهی نامه عدم پرداخت بانک جایگزین وخواستنامه شده است.

وخواست نکول اختصاص به برات دارد.

طبق ماده 293 قانون تجارت «اعتراض در موارد ذیل به عمل میآید:

1- در مورد نکول

2- در مورد امتناع از قبول یا نکول

3- در مورد عدم تأدیه «

#### اعتراض نکول

طبق ماده 236 قانون تجارت «نکول برات به موجب تصدیقنامه‌ای که رسماً تنظیم میشود محقق گردد. تصدیقنامه مزبور موسوم است به اعتراض (پروتست) نکول»

اگر برات به رؤیت باشد اعتراض نکول در مورد آن بی معنی است. در برات به وعده از رؤیت اعتراض نکول ضروری است. فایده اعتراض نکول در ماده 237 قانون تجارت آمده است. مطابق با این ماده «پس از اعتراض نکول ظهرنویس ها و

برات دهنده به تقاضای دارنده برات باید ضامنی برای تأدیه وجهدر سر وعده بدهند یا وجه برات را به انضمام مخارج اعتراض نامه و مخارج برات رجوعی (اگر باشد) فوراً تأدیه نمایند.»  
دارنده برات می تواند تا سررسید صبر کرده و به جای اعتراض نکول اقدام به واخواست عدم تأدیه نماید.

### اعتراض عدم تأدیه

پس از سر رسید اگر برات پرداخت نشود دارنده برات باید تشریفات واخواست را به انجام برساند تا به وسیله آن عدم پرداخت را ثابت کند.  
طبق ماده 282 قانون تجارت: «نه فوت محال علیه نه ورشکستگی او نه اعتراض نکولی دارنده برات را از اعتراض عدم تأدیه مستغنی نخواهد کرد.»  
به توضیحی که قبلاً داده شد بهتر بود دارنده برات در مورد ماده 283 قانون تجارت نیز از انجام تشریفات واخواست معاف می گردید .  
طبق ماده 295 قانن تجارت: «هیچ نوشتهای نمی تواند از طرف دارنده برات جایگزین اعتراض نامه شود مگر در موارد مندرجه در مواد 261-262-263 راجع به مفقود شدن برات»

### تشریفات واخواست

**محل اعتراض:** طبق ماده 293 قانون تجارت اعتراض باید در اقامتگاه محال علیه انجام بگیرد و اگر ثالث برات را قبول کرده باشد در محل اقامت او باید واخواست صورت گیرد. اگر اشخاصی برای پرداخت وجه برات تعیین شده باشند در محل اقامت ایشان اعتراض به عمل می آید.  
**شکل اعتراض:** در ماده 294 قانون تجارت مندرجات اعتراض نامه ذکر شده است. در عمل اعتراضنامه به صورت فرم در اختیار دارنده برات یا سفته گذاشته می شود.

**مهلت واخواست:** طبق ماده 280 قانون تجارت «امتناع از تأدیه وجه برات باید در ظرف دهروز از تاریخ وعده به وسیله نوشته ای که اعتراض عدم تأدیه نامیده می شود معلوم گردد.» در خصوص فرصت واخواست نکول مهلتی در قانون تجارت نیامده است. بهتر است گفته شود تا سررسید این فرصت برای دارنده وجود دارد. مهلت مقرر در ماده 280 قانون تجارت در برات به رؤیت از فردای رؤیت حساب می شود. در موارد استثنایی مهلت ده روز مندرج در ماده 280 قانون تجارت تمدید میگردد.

**تعداد نسخ اعتراضنامه:** ماده 293 قانون تجارت یک نسخه را پیشبینی کرده ولی در عمل سه نسخه تنظیم می شود.

**ابلاغ اعتراضنامه:** در این خصوص ماده 294 و 296 قانون تجارت تعیین تکلیف کرده اند.

برای اقامه دعوی علیه ظهرنویسان لازم نیست اعتراضنامه به ایشان ابلاغ شود.

**ثبت اعتراض:** طبق ماده 297 قانون تجارت «دفتر محکمه باید آنها را توسط کاغذسفارشی از علل امتناع از تأدیه مستحضر سازد.»

برای استفاده از مزایای برات دارنده برات به تکالیف قانونی خود عمل کند یعنی ظرف مهلت قانونی واخواست کرده و ظرف مهلت قانونی اقامه دعوی کند.

دارنده برات حق دارد علیه اشخاص زیر اقامه دعوی کند:

1- براتگیری که برات را قبول کرده است.

2- برات دهنده .

3- ظهرنویسان.

#### 4- ضامن هر یک از اشخاص مذکور .

در ماده 284 قانون تجارت یک تکلیف بدون ضمانت اجرا برای دارنده برات پیش بینی شده است. طبق ماده 284 قانون تجارت « دارنده براتی که به علت عدم تأدیه اعتراض شده است باید در ظرف ده روز از تاریخ اعتراض عدم تأدیه را به وسیله اظهارنامه رسمی یا مراسله سفارشی دو قبضه به کسی که برات را به او واگذار نموده اطلاع دهد. »

طبق ماده 285 قانون تجارت « هر یک از ظهرنویسها نیز باید در ظرف ده روز از تاریخ دریافت اطلاع نامه فوق آنرا به همان وسیله به ظهرنویس سابق خود اطلاع دهد. »

#### راههای وصول وجه برات اعتراض شده عبارتند از:

1- اقامه دعوی

2- صدور برات رجوعی

#### اقامه دعوی

برای استفاده از مسئولیت تضامنی دارنده برات باید ظرف مهلت قانونی اقدام به واخواست و اقامه دعوی نماید. در چنین صورتی دارنده برات می تواند علیه تمام مسؤولین برات به نحو تضامن اقامه دعوی کند.

دارنده برات می تواند بدون پرداخت خسارت احتمالی از دادگاه قرار تأمین خواسته گرفته و معادل وجه برات از اموال مسؤولین برات توقیف کند. ( ماده 292 قانون تجارت)

مواردی که بدون تودیع خسارت احتمالی می توان از دادگاه قرار تأمین خواسته گرفت:

1- مستند دعوی سند رسمی باشد

2- خواسته در معرض تضییع و تفریط باشد.

3- مستند دعوی اسناد تجاری باشد.

اگر وجه برات از ظهرنویس مطالبه شود پس از پرداخت حق رجوع به ظهرنویسان ماقبل و براتکش و ضامن آنها را دارد.

اگر براتگیر وجه برات را بپردازد، یا محل برات نزد او تأمین شده که در این صورت از همان محل پرداخت صورت می گیرد و اگر محل تأمین نشده باشد پس از پرداخت براتگیر به براتکش رجوع میکند.

اگر براتکش وجه برات را بپردازد و محل برات را به براتگیر نرسانده باشد حق رجوع به کسی ندارد ولی اگر محل را به براتگیر رسانده باشد می تواند مسترد دارد. اگر ضامن وجه برات را بپردازد حق رجوع به مضمول عنه را دارد.

#### برات رجوعی (ماده 298 تا 304 قانون تجارت)

طبق ماده 298 قانون تجارت: « برات رجوعی براتی است که دارنده برات اصلی پس از اعتراض برای دریافت وجه آن و مخارج صدور اعتراض نامه و تفاوت نرخ به عهده برات دهنده یا یکی از ظهرنویسها صادر می کند. »

اگر دارنده برات مواعد قانونی را در مورد واخواست یا اقامه دعوی رعایت نکرده باشد ماده 289 به بعد قانون تجارت اعمال می شود. طبق ماده 289 قانون تجارت « پس از انقضای مواعد مقرر در مواد فوق دعوی دارنده برات به ظهرنویسها و هم چنین دعوی هر یک از ظهرنویسها بر ید سابق خود در محکمه پذیرفته نخواهد شد. »

طبق ماده 290 قانون تجارت « پس از انقضای مواعد فوق دعوی دارنده و ظهرنویسهای برات بر علیه برات دهنده نیز

پذیرفته نمیشود مشروط بر این که برات دهنده ثابت نماید در سر وعده وجه برات را به محال علیه رسانیده و در این صورت دارنده برات فقط حق مراجعه به محال علیه خواهد داشت.»

طبق ماده 291 قانون تجارت «اگر پس از انقضای موعدی که برای اعتراض و ابلاغ اعتراض نامه یا برای اقامه دعوی مقرر است برات دهنده یا هر یک از ظهرویسها به طریق محاسبه یا عنوان دیگر وجهی را که برای تأدیه برات به محال علیه رسانیده بود مسترد دارد دارنده برات بر خلاف مقررات دو ماده قبل حق خواهد داشت که بر علیه دریافت کننده وجه اقامه دعوی نماید.»

اگر دارنده برات ظرف مواعد اقامه دعوی نکند می تواند ظرف 5 سال از تاریخ واخواست علیه کسی که محل نزد اوست اقامه دعوی کند. ( ماده 318 قانون تجارت )

اگر دارنده برات مواعد را رعایت نکرده باشد مشمول ماده 318 قانون تجارت می شود و اگر ظرف پنج سال هم اقدام نکرده باشد مشمول ماده 319 قانون تجارت می گردد.

طبق ماده 319 قانون تجارت « اگر وجه برات یا فته طلب یا چک را نتوان به واسطه حصول مرور زمان پنج سال مطالبه کرد دارنده برات یافته طلب یا چک می تواند تا حصول مرور زمان اموال منقوله وجه آن را از کسی که به ضرر او استفاده بلاجهت کرده است مطالبه نماید.»

### فته طلب - سفته ( ماده 307 تا 309 قانون تجارت )

عمده مقررات برات در مورد سفته هم رعایت می شود.

تعریف سفته در ماده 307 قانون تجارت آمده است.

در سفته بر خلاف برات دو طرف داریم آه عبارتند از صادر آننده یا متعهد سفته و دارنده سفته.

#### کاربرد های سفته:

1- وسیله پرداخت

2- وسیله آسب اعتبار

3- وسیله تضمین اجرای تعهدات

در بازار ایران شایعترین کاربرد سفته مورد سوم است.

#### شکل سفته

شرایط شکلی سفته در ماده 308 قانون تجارت آمده است. با در نظر گرفتن مواد 307 و 308 شرایط سفته از قرار ذیل است:

1- مهر یا امضای صادر کننده سفته

2- تاریخ صدور سفته

3- مبلغ سفته به حروف یا رقم

4- نام گیرنده سفتهممکن است سفته در وجه

حامل صادر شود.

5- تاریخ سر رسید سفته تاریخ سفته ممکن است

به یکی از دو شکل زیر معین شود:

1- موعده معین ( روز - ماه - سال ) 2- عندالمطالبه

علاوه بر شرایط فوق ممکن است مندرجات اختیاری در سفته وارد شود مثل نوشتن جهت صدور سفته در آن یا مکان پرداخت سفته .

ضمانت اجرای عدم رعایت شرایط شکلی سفته به صراحت در قانون تجارت نیامده است ولی با استفاده از وحدت

ملاک مقررات برات و ماده 319 قانون تجارت باید این شرایط را در صدور سفته الزامی و اساسی دانست. طبق ماده 309 قانون تجارت عمده مقررات برات به سفته هم تسری داده شده است مثلظهرنویسی، گم شدن سند و ..... یکی از مستندات در تجارتي دانستن يا غير تجارتي شناختن معاملات مربوط به سفته ماده 318 قانون تجارت می باشد.

### چک

مقررات مربوط به چک در قانون تجارت از ماده 310 تا 317 پیش بینی شده ولی قوانین خاصی هم در مورد این سند وجود دارد که برای مطالعه جامع این سند باید مجموع این مقررات مطالعه شود.

مقررات چک بر دو بخش است: 1- مقررات

کیفری

2- مقررات حقوقی

**تعریف چک:** در لغت برخی آنرا کلمه فارسی به معنی حواله می دانند و عده ای آنرا کلمه ای انگلیسی شمرده اند. تعریف اصطلاحی چک در ماده 310 قانون تجارت آمده است که به موجب آن « چک نوشته ای است که به موجب آن صادرکننده وجوهی را که نزد محال علیه دارد کلاً یا بعضاً مسترد یا به دیگری واگذار می نماید. »

**تفاوت چک با سفته و برات:**

- 1- چک در حکم اسناد لازم الاجراست بر خلاف سفته و برات 2- چک مورد حمایت کیفری قانونگذار است بر خلاف سفته و برات که صرفاً حقوقی هستند. 3- مبلغ تمبر مالیاتی چک برخلاف سفته و برات ثابت است. 4- چک برخلاف برات و سفته از جمله اسناد بانکی است.

**فواید استفاده از چک:**

- 1- وسیله پرداخت مطمئن
  - 2- جلوگیری از چاپ اسکناس
  - 3- وسیله انتقال وجه از یک حساب به حساب دیگر
  - 4- وسیله جمع آوری سرمایه در بانک
  - 5- کاهش نقل و انتقال پول
  - 6- وسیله آنترل مالیاتی
- اقسام چک که در قانون صدور چک تعریف شده اند عبارتند

1- چک عادی

2- چک تأیید شده

3- چک تضمین شده

4- چک مسافرتی

در سال 37 به بانک ملی ایران اجازه داده شد چک تضمین شده در اختیار مشتریان خود بگذارد. پس در وضع فعلی دو نوع چک تضمین شده در مقررات ما وجود دارد. علاوه بر چکهای تعریف شده چکهای دیگری نیز در سیستم بانکی رایج است. مثل ایران چک.

**شرایط شکلی چک:**

شرایط صوری چک در ماده 311 و 312 قانون تجارت نام برده شده است.

1- محل صدور چک که در عمل نوشته نمی شود.

فایده درج محل صدور چک در ماده 315 و 317 قانون تجارت دیده می شود و آن معلوم شدن مهلت مراجعه دارنده

چک به بانک است.

در مادتين 315 و 317 قانون تجارت مهلت مراجعه دارنده به بانک بسته به محل صدور و محل پرداخت سه حالت دارد. ضمانت اجرای عدم رعایت مواعد مراجعه دارنده چک به بانک در ماده 315 قانون تجارت نامبرده شده است. با توجه به عدم درج محل صدور چک در برگه چک بهتر است دارنده چک ظرف پانزده روز از تاریخ صدور چک به بانک مراجعه آند.

## 2- تاریخ صدور چک

در چک بر خلاف سفته و برات یک تاریخ بیشتر وجود ندارد. بر طبق مقررات اصلاحی قانون صدور چک ذیل ماده 311 قانون تجارت بطور ضمنی نسخ شده است.

## 3- امضای صادر کننده چک

چک ممکن است در وجه حامل صادر شود. صدور چک در وجه شخص معین یا بحواله کرد او تفاوتی ندارد. اگر صادر کننده چک قید حواله کرد را خط بزند نیز قابلیت ظهنویسی چک از بین نمی‌رود. طبق ماده 313 قانون تجارت چک به محض ارائه به بانک باید پرداخت شود ولی این ماده با ماده 3 مکرر قانون صدور چک به طور ضمنی نسخ شده است و بانک در تاریخ مندرج در چک ملزم به پرداخت آن است. در ماده 314 قانون تجارت عمده مقررات برات به چک تسری داده شده است. هر چند در ماده 314 قانون تجارت واخواست چک به مانند برات است ولی طبق رأی وحدت رویه قضایی سال 1369 گواهی نامه عدم پرداخت بانک جایگزین واخواستنامه چک شده است. طبق ماده 316 قانون تجارت «کسی که وجه چک را دریافت می کند باید ظهر آن را امضا یا مهر نماید اگر چه چک در در وجه حامل باشد.» طبق ماده 11 قانون صدور چک دارنده چک علاوه بر امضای ظهر چک باید مشخصات خود را نیز در پشت چک برای وصول وجه آن از بانک بنویسد. بانک باید هویت دریافت کننده وجه چک را احراز کنند. طبق مقررات کیفری تنها کسی می تواند شکایت کند که برای اولین بار به عنوان دارنده چک به بانک مراجعه کرده است. در مقررات کیفری چک برای این که دارنده چک بتواند از صادر کننده چک شکایت کند باید دو موعده شش ماه را رعایت کند که ارتباطی به مهلت مراجعه دارنده چک در قانون تجارت ندارد و ضمانت اجرای آن متفاوت است.

## ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته

در حال حاضر تجار در دو حالت مجازات میشوند:

1- در کار تجارت مرتکب تقصیر شده باشند.

2- در کار تجارت مرتکب تقلب شده باشند.

در این وضعیت اموال تاجر فروخته و بین طلبکاران تقسیم میشود و حتی تاجر با مجازات کیفری نیز روبرو می گردد. اما اگر تاجر مقصر یا متقلب نباشد و از بد حادثه متوقف شده باشد، در این حالت مجازات نخواهد شد.

## انواع ورشکستگی:

1- ورشکستگیهایی که وصف مجرمانه دارند.

2- ورشکستگیهایی که وصف مجرمانه ندارند.

نکته: غیرتجاری که نتوانند بدهیهای خود را پرداخت کنند مجازات نخواهند شد.

حقوق ورشکستگی از عرف تجاری گرفته شده و در تمام کشورها دارای اصول مشترکی است.

### به طور مثال :

1- تاجر ورشکسته حق دخالت در امور مالی خود را ندارد.

طلبکاران تاجر ورشکسته دارای حقوق مساوی هستند. ( اصل تساوی حقوق طلبکاران ) مقررات حقوق تجارت ایران در باب ورشکستگی از قانون تجارت فرانسه اقتباس شده است. قانون تجارت ایران از ماده 412 به ورشکستگی اختصاص دارد و این مقررات از قانون تجارت 1807 فرانسه ( آد ناپلئون ) اقتباس شده است.

### تفاوتهای ورشکستگی و اعسار:

1- تاجر ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی حق دخالت در امور مالی خود را ندارد اما در مقررات اعسار چنین ممنوعیتی در مورد معسر وجود ندارد .

2- در دعوای اعسار هر طلبکار میتواند علیه معسر بطور انفرادی اقامه دعوا کند اما در ورشکستگی با توجه به اصل تساوی حقوق طلبکاران دعوای انفرادی طلبکاران علیه تاجر ورشکسته پذیرفته نمی شود.

3- حکم ورشکستگی مطلق است اما حکم اعسار جنبه نسبی دارد .

ماده 412 قانون تجارت: « ورشکستگی تاجر یا شرکت تجاری در نتیجه توقف از تأدیه وجوهی که بر عهده اوست حاصل میشود. حکم ورشکستگی تاجری را که حین الفوت در حال توقف بوده تا یکسال بعد از مرگ او نیز میتوان صادر نمود. » شرایط صدور حکم ورشکستگی بر اساس ماده 412:

1- تاجر بودن

2- متوقف بودن

صرف ثبت نام در دفاتر ثبت تجاری و یا داشتن دفاتر تجاری و .... دلیل بر تاجر بودن شخص نیست.

دادگاه بایستی احراز کند که شغل معمولی شخص یکی از مشاغل تجاری مندرج در ماده 2 قانون تجارت است.

**نکته:** اگر کسی به نمایندگی و وکالت دیگری تجارت کند، مشمول حکم ورشکستگی قرار نمی گیرد بلکه ورشکستگی برای موکل است.

اشخاص محجور حق تجارت ندارند بنابراین ورشکست هم نمیشوند. اما در قانون امور حسبی محجورین ممیز میتوانند با اجازه قیم یا ولی خود به امر تجارت اشتغال ورزند.

### دلایل :

1- شرکتهای دولتی خدمات عمومی ارائه میدهند و این خدمات تعطیل بردار نیستند.

2- شرکتهای دولتی از حمایت دولت برخوردارند و در صورتی که در پرداخت دیون خود متوقف شوند دولت به آنها کمک میکند

**نکته:** مؤسسات و تشکیلات غیرتجاری، مشمول مقررات ورشکستگی قرار نمیگیرند، اعم از اینکه هدف از تشکیل این مؤسسات کسب سود و منفعت باشد یا خیر.

ماده 220 قانون تجارت « هر شرکت ایرانی که فعلاً وجود داشته یا در آینده تشکیل شود و با اشتغال به امور تجاری خود را به صورت یکی از شرکتهای مذکور در این قانون در نیاورد و مطابق مقررات مربوط به آن شرکت عمل ننماید شرکت تضامنی محسوب شده و احکام راجع به شرکت های تضامنی در مورد آن اجرا میگردد. » بنابراین چون شرکت تضامنی تلقی میشود میتوان آن را ورشکست اعلام نمود.

بوجود آمدن شخصیت حقوقی شرکت ملازمهای با ثبت آن ندارد.

**نکته:** حکم ورشکستگی شرکتی که منحل شده و تصفیه آن نیز خاتمه پیدا کرده را نمیتوان صادر کرد.

حکم ماده 412 در مورد فوت اشخاص حقیقی قابل تسری به این مورد نیست. تأثیر ورشکستگی شرکت در ورشکستگی



شرکا و مدیران و تأثیر ورشکستگی شرکاء بر ورشکستگی شرکت:

تأثیر ورشکستگی شرکت در ورشکستگی شرکاء و مدیران :

به دلیل استقلال دارایی و شخصیت شرکت از شرکا و مدیران ورشکستگی هیچ یک از ایشان ملازمه با ورشکستگی دیگران ندارد.

**نکته :** در حقوق ایران مدیران شرکتهای تجاری، تاجر محسوب نمیشوند بنابراین نمیتوان حکم ورشکستگی مدیران را صادر نمود.

ماده 143 لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب سال 1347 « در صورتی که شرکت ورشکسته شود یا پس از انحلال معلوم شود که دارایی شرکت برای تأدیه دیون کافی نیست دادگاه صلاحیتدار میتواند به تقاضای هر ذینفع هر یک از مدیران یا مدیر عاملی را که ورشکستگی شرکت یا کافی نبودن دارایی شرکت به نحوی از انحاء معلول تخلفات او بوده است منفرداً یا متضامناً به تأدیه آن قسمت از دیونی که پرداخت آن از دارایی شرکت ممکن نیست محکوم نماید. »

**تأثیر ورشکستگی شرکاء بر ورشکستگی شرکت:**

ورشکستگی شرکاء تأثیری در ورشکستگی شرکت نخواهد داشت. در این زمینه بایستی بین شرکتهای سرمایه و شرکت اشخاص تفاوت قائل شد:

**در شرکتهای سرمایه** اگر شرکت ورشکست شود سهامدار فقط مبلغ اسمی سهام خود را از دست میدهد و طلبکاران حق مراجعه به سایر اموال سهامدار را ندارند.

بنابراین در شرکتهای سرمایه ورشکستگی سهامدار تأثیری بر شرکت ندارد و نیز ورشکستگی شرکت تأثیری بر سهامدار ندارد.

**در شرکتهای اشخاص،** مانند شرکت تضامنی با توجه به ماده 128 قانون تجارت «ورشکستگی شرکت ملازمه قانونی با ورشکستگی شرکاء و ورشکستگی بعضی از شرکاء ملازمه قانونی با ورشکستگی شرکت ندارد ».

ورشکستگی شرکای شرکت تضامنی حد اکثر منجر به انحلال شرکت میگردد اما باعث ورشکستگی شرکت تضامنی نخواهد شد.

ماده 439 قانون تجارت « در صورت ورشکستگی شرکتهای تضامنی، مختلط یا نسبی اموال شخصی شرکای ضامن مهر و موم نخواهد شد مگر اینکه حکم ورشکستگی آنها نیز در ضمن حکم ورشکستگی شرکت یا به موجب حکم جداگانه ای صادر شده باشد. » برخی از حقوقدانان معتقدند با استناد به ماده 439 ورشکستگی شرکتهای مورد اشاره باعث ورشکستگی شرکاء میشود اما این استدلال به دلایل ذیل پذیرفته نیست:

1- طبق ماده 128 قانون تجارت، ورشکستگی شرکت ملازمه با ورشکستگی شرکاء ندارد و اصولاً در حقوق ما شرکاء ضامن، تاجر تلقی نمیشوند.

2- بر فرض اینکه شریک ضامن را تاجر تلقی کنیم، کسی که متوقف است شرکت است نه شریک ضامن.

3- محکمه صالح برای صدور حکم ورشکستگی، دادگاه محل اقامت تاجر است و دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی شرکت صلاحیت رسیدگی به ورشکستگی شریک را ندارد.

4- بر فرض اینکه محل اقامت شریک و شرکت یکی باشد نمیتوان در یک دادخواست دو خواسته غیر مرتبط را مطرح کنیم.

**نتیجه :** عملاً امکان صدور حکم ورشکستگی شریک ضامن در ضمن صدور حکم ورشکستگی شرکت وجود ندارد.

**شرط دوم برای صدور حکم ورشکستگی :** توقف از پرداخت دیون نکته : منظور از لفظ «وجوه» در ماده 412

صرف پول نیست بلکه شامل تعهدات غیر پولی هم می شود.

## دادگاه صالح برای صدور حکم ورشکستگی

1- صلاحیت ذاتی

2- صلاحیت محلی

**صلاحیت ذاتی :** رسیدگی به دعوی ورشکستگی در صلاحیت دادگاههای عمومی است.

**صلاحیت محلی :** ماده 413 قانون تجارت، دادگاه محل اقامت تاجر ورشکسته را از لحاظ محلی دارای صلاحیت میداند.

**نکته :** اگر خود تاجر خواهان صدور حکم ورشکستگی باشد به دادگاه محل اقامت خود مراجعه می کند.

**سؤال:** چرا دادگاه محل اقامت تاجر صالح است؟

**پاسخ:** چون بعد از صدور حکم ورشکستگی مرحله تصفیه بایستی صورت بگیرد و تصفیه بانظارت دادگاه است و شکایات و حل اختلافات با دخالت دادگاه صادرآنده حکم انجام میگیرد و معمولاً اموال تاجر ورشکسته در محل اقامت تاجر است.

افرادی که میتوانند دادخواست ورشکستگی را تقدیم دادگاه کنند:

الف ( تاجر ب ) یک یا چند نفر از طلبکاران ج ( دادستان

الف ) تاجر

ماده 413 قانون تجارت « تاجر باید در ظرف 3 روز از تاریخ وقفهای که در تأدیه قروض یا سایر تعهدات نقدی او حاصل شده است توقف خود را به محکمه بدایت محل اقامت خود اظهار نموده، صورت حساب دارایی و کلیه دفاتر تجاری خود را به دفتر محکمه مزبور تسلیم نماید.»**نکته:** مهلت سه روز جهت بررسی حسابها فرصت کمی است در قانون فرانسه این مدت 15 روز است.

در مورد شرکتهای تجاری، تکلیف ماده 413 بر عهده مدیران شرکت است. در مورد تاجر متوفی تا یک سال بعد از مرگ تاجر میتوان تقاضای صدور حکم ورشکستگی نمود البته ورثه به عنوان قائم مقام این کار را انجام میدهند اما تکلیف ماده 413 برای ورثه وجود ندارد.

ماده 542 قانون تجارت « در موارد ذیل هر تاجر ورشکسته ممکن است ورشکسته به تقصیر اعلان شود:

2- اگر عملیات تجاری او متوقف شده و مطابق ماده 413 این قانون رفتار نکرده باشد»

**نکته :** تاجری که دادخواست ورشکستگی میدهد بایستی دادخواست را به طرفیت طلبکاران و مدعی العموم ارائه دهد.

ب ( طلبکاران

بند 2 ماده 415 « به موجب تقاضای یک یا چند نفر از طلبکارها »

**نکات :**

1- لازم نیست همه طلبکاران خواهان صدور حکم ورشکستگی باشند.

2- میزان طلب طلبکار مؤثر نیست.

3- نوع دینی که طلبکار دارد مؤثر نیست یعنی اعم از اینکه تجاری باشد یا غیر تجاری

البته دین بایستی مسلم باشد.

4- اگر برخی طلبکاران دادخواست ورشکستگی تاجر را تقدیم دادگاه کنند، طلبکاران

مخالف میتوانند به عنوان شخص ثالث وارد دعوا شوند.

## احکام دادگاهها :

برخی جنبه اعلامی دارند ( احکام امضایی )

برخی جنبه تأسیسی دارند ( احکام انشائی )

**احکام اعلامی ( امضایی ) :** احکامی که ایجاد وضعیت جدید نمیکنند بلکه دادگاه صرفاً حق ثابت شده را اعلام میکند.

**احکام تأسیسی ( انشایی ):** احکامی که ایجاد وضعیت جدید میکند مثلاً حکم دادگاه به طلاق.

## بررسی حکم ورشکستگی

در حکم ورشکستگی بایستی نکات زیر قید شود:

1- دادگاه بایستی تاجر بودن شخص را احراز کند.

2- تعیین تاریخ توقف ( ماده 416 قانون تجارت ) « حکمه باید در

حکم خود تاریخ توقف تاجر را معین نماید و اگر در حکم معین

نشد تاریخ صدور حکم، تاریخ توقف محسوب میشود ».

**نکته :** معمولاً تاریخ توقف تاجر پیش از تاریخ صدور حکم تعیین میشود.

رای دیوان عالی کشور در خصوص تاریخ توقف ( شماره رأی 14752 - تاریخ رأی 1317/2/13 ) « مستنبط از مواد قانون تجارت راجع به ورشکستگی این است که ملاک تاریخ توقف زمان وقفه در ادای دیون است بنابراین هر موقعی را که دادگاه زمان وقفه تشخیص دهد همان موقع را باید تاریخ توقف معین کند و تقاضای اشخاص ذینفع در این موضوع نبایستی مؤثر قرار گیرد.»

## نحوه تشخیص و تصدیق مطالبات طلبکارها:

ماده 441 قانون تجارت « اقدامات مدیر تصفیه برای تهیه صورت طلبکاران و اخطار به آنها و مدتی که در آن مدت طلبکاران باید خود را معرفی نمایند و به طور کلی وظایف مدیر تصفیه علاوه بر آن قسمتی که به موجب این قانون معین شده بر طبق نظامنامه‌های که از طرف وزارت عدلیه تنظیم میشود معین خواهد شد ».

به موجب نظامنامه وزارت عدلیه مدیر تصفیه جهت شناسایی طلبکاران بایستی دو آگهی در دو روزنامه منتشر آند. ( روزنامه رسمی - یکی از روزنامه های آثیر الانتشار ) و به فاصله 5 روز . در این آگهی از طلبکاران درخواست میشود به دفتر دادگاه مراجعه کنند و اسناد مثبت طلب خود را به همراه داشته باشند.

در حقوق فرانسه تعیین تاریخ توقف با دادگاه است و سقف آن 18 ماه قبل از تاریخ صدور حکم است.

در حقوق ایران سقفی وجود ندارد.

## قابل اعتراض بودن حکم ورشکستگی :

ماده 536 قانون تجارت: « حکم اعلان ورشکستگی و همچنین حکمی که به موجب آن تاریخ توقف تاجر در زمانی قبل از اعلان ورشکستگی تشخیص شود قابل اعتراض است. » **نکته :** اگر تاریخ توقف تاجر مساوی با تاریخ اعلان ورشکستگی تشخیص شود قابل اعتراض خواهد بود.

## موارد اعتراض :

ماده 537 « اعتراض باید از طرف تاجر ورشکسته در ظرف 10 روز و از جانب اشخاص ذینفع که در ایران مقیمند در

ظرف یک ماه، از ظرف آنهایی که در خارجه اقامت دارند در ظرف دو ماه به عمل آید. ابتدای مدت های مزبور از تاریخی است که احکام مزبور اعلان میشود. «نکته: ماده 537 هم شامل اعتراض به حکم ورشکستگی میشود و هم اعتراض به تاریخ توقیف. ماده 538 در مورد مهلت اعتراض برای طلبکارها و در مورد تاریخ توقف است. طلبکارانی که مقیم حوزه همان دادگاه هستند: از تاریخ آگهی 1 ماه وقت دارند.

طلبکارانی که مقیم حوزه همان دادگاه نیستند: از تاریخ آگهی 2 ماه وقت دارند. طلبکارانی که خارج از کشور هستند: از تاریخ آگهی 3 ماه وقت دارند.

بعد از انقضای مهلتها، مدیر تصفیه 20 روز فرصت دارد تا به بررسی اسناد طلبکاران بپردازد و بعد از 20 روز اسامی افرادی را که طلب آنان پذیرفته شده است اعلام کند.

**نکته:** تا قبل از پایان این 20 روز طلبکاران میتوانند به تاریخ توقف اعتراض کنند.

### **نحوه تشخیص و تصدیق مطالبات مطابق قانون اداره تصفیه:**

اداره تصفیه 2 آگهی در دو روزنامه ( روزنامه رسمی - یکی از روزنامه های آئیر الانتشار ) به فاصله 10 روز منتشر میکند. کلیه طلبکاران ظرف مدت 2 ماه مراجعه میکنند.

بعد از انقضای 2 ماه اداره تصفیه ظرف مدت 20 روز کار تشخیص و تصدیق را انجام میدهد.

مسئولان تصفیه که در حکم ورشکستگی توسط دادگاه انتخاب می شوند:

#### **1- مدیر تصفیه 2- عضو ناظر**

**نکته:** تعیین مدیر تصفیه و عضو ناظر مربوط به محلهایی است که اداره تصفیه در آنجا تشکیل شده است.

ماده 440 قانون تجارت: « محکمه در ضمن حکم ورشکستگی یا منتهی در ظرف 5 روز پس از صدور حکم یک نفر را به سمت مدیریت تصفیه معین میکند. » ماده 427 قانون تجارت: « در حکمی که به موجب آن ورشکستگی تاجر اعلام میشود محکمه یک نفر را به سمت عضو ناظر معین خواهد کرد. »

ماده 433 قانون تجارت: « محکمه در حکم ورشکستگی امر به مهر و موم را نیز میدهد. » در نقاطی که اداره تصفیه وجود دارد مهر و موم توسط اداره تصفیه صورت میگیرد و در سایر مکانها این کار بر عهده عضو ناظر است.

ماده 434 قانون تجارت: « مهر و موم باید فوراً توسط عضو ناظر به عمل آید مگر در صورتی که به عقیده عضو مزبور برداشتن صورت دارایی تاجر در یک روز ممکن باشد. در این صورت فوراً شروع به برداشتن صورت میشود. »

**دستور بازداشت شخص تاجر در حکم دادگاه:** ماده 435- ماده 4361- ماده 435 قانون تجارت: « اگر تاجر

ورشکسته به مفاد ماده 413 و 414 عمل نکرده باشد محکمه در حکم ورشکستگی قرار توقیف تاجر را خواهد داد.

« 2- ماده 436 قانون تجارت: « قرار توقیف ورشکسته در مواقعی نیز داده میشود که معلوم گردد به واسطه

اقدامات خود از اداره و تسویه شدن عمل ورشکستگی میخواهد جلوگیری کند. »

در قانون اداره تصفیه پیش بینی شده است، تاجر میتواند هر ماه یک بار به قرار توقیف خودش اعتراض کند.

در نقاطی که اداره تصفیه وجود ندارد مطابق ماده 33 قانون آئین دادرسی آیفری قرار بازداشت موقت ظرف مدت 10 روز قابل تجدید نظر است.

**احکام اعلانی:** احکامی هستند که بعد از صدور در روزنامه هم آگهی میشوند.

هر چند در هیچ مادهای اعلانی بودن حکم ورشکستگی به صراحت نیامده است اما از خلال مواد قانون تجارت میتوان این مفهوم را استنباط کرد.

یکی از دلایل اعلانی بودن حکم ورشکستگی لزوم آگاه بودن سایر افراد از ورشکستگی تاجر است.

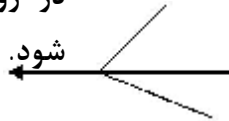
## هزینه اعلان حکم ورشکستگی:

حکم ورشکستگی

1- به هزینه تاجر ورشکسته

در روزنامه آگهی می

شود.



2- به دستور دادگاه

3- توسط مدیر دفتر

## اجرای موقت حکم ورشکستگی:

قبل از قطعی شدن حکم نسبت به اجرای آن اقدام میشود.

ماده 417 قانون تجارت: « حکم ورشکستگی به طور موقت اجرا میشود ».

در قانون آئین دادرسی مدنی سابق در ماده 191 اجرای موقت احکام پیش بینی شده بود ولی در قانون جدید حذف شد، بنابراین اجرای موقت حکم ورشکستگی استثنایی بر مقررات آئین دادرسی مدنی است.

## طرق شکایت از حکم ورشکستگی:

1- مطابق ماده 536 قانون تجارت 2- مطابق ماده 538 قانون تجارت « مهلت استیناف از حکم ورشکستگی 10

روز از تاریخ ابلاغ است. به این مدت برای آسانی که محل اقامت آنها از مقر محکمه بیش از شش فرسخ فاصله دارد از قرار هر شش فرسخ یک روز اضافه می شود. »

ماده 540 قانون تجارت « قراردادهای ذیل قابل اعتراض و استیناف و تمییز نیست. » نکته : اگر حکم ورشکستگی را حکم غیرمالی بدانیم مطابق قانون آیین دادرسی مدنی احکام دعاوی غیر مالی قابل تجدید نظر هستند. « دعوای ورشکستگی یک دعوای غیر مالی است »

## مهلت تجدید نظر خواهی از حکم ورشکستگی:

مطابق قانون آئین دادرسی مدنی ظرف 20 روز از تاریخ ابلاغ حکم میتوان دادخواست تجدید نظر داد.

اما مطابق ماده 539 قانون تجارت مهلهای خاص پیشبینی شده است. در این مورد قانون تجارت را حکم میدانیم ( یعنی ظرف 10 روز از تاریخ ابلاغ ) چون از لحاظ اصولی، عام لاحق خاص سابق را نسخ نمیکند.

## مهلت اعتراض به حکم ورشکستگی : (م 537 قانون تجارت)

اعتراض از طرف تاجر ورشکسته : ظرف 10 روز از تاریخ اعلان اعتراض از طرف اشخاص

ذینفع مقیم ایران : ظرف 1 ماه از تاریخ اعلان

اعتراض از طرف اشخاص ذینفع مقیم خارج از ایران : ظرف 2 ماه از تاریخ اعلان

## تفاوت بین اعتراض و تجدید نظر:

وقتی به حکم اعتراض میشود، حکم در همان دادگاه صادرکننده حکم مجدداً بررسی میشود. اما در تجدید نظر خواهی رای به دادگاه بالاتر می رود و در آنجا رسیدگی میشود.

## آثار ورشکستگی :

اثر حکم نسبت به تاجر :

طبق ماده 418 قانون تجارت « تاجر ورشکسته از تاریخ صدور حکم از مداخله در تمام اموال خود حتی آنچه که

ممکن است در مدت ورشکستگی عاید او گردد ممنوع است. « طبق ماده 418 میتوان برای تاجر نوعی محجوریت قائل شد.

در ممنوعیت از تصرف، قانونگذار به لحاظ رعایت مصالح شخص تاجر و جامعه و حفظ نظم و ثبات قراردادهای، تاریخ صدور حکم را ملاک قرار میدهد اما یک حجر نسبی بعد از تاریخ توقف تاجر را در بر میگیرد. انجام امور مالی تاجر ورشکسته بر عهده مدیر تصفیه است. قسمت اخیر ماده 418 قانون تجارت: « در کلیه اختیارات و حقوق مالی ورشکسته که استفاده از آن موثر در تأدیه دیون او باشد مدیر تصفیه قائم مقام قانونی ورشکسته بوده و حق دارد به جای او از اختیارات مزبور استفاده کند .... ».

**نکته:** ممنوعیت در تصرف شامل همه اموالی که تاجر در آینده نیز به دست میآورد خواهد شد. اگر دخالت در این دارایی موثر در تأدیه دیون نباشد تاجر حق دخالت در اموال خود را دارد.

### دخالت در مستثنیات دین

مستثنیات دین اموالی هستند که برای گذران زندگی تاجر و خانواده او لازم است مثل مسکن ، آذوقه و .... در مستثنیات دین بایستی شئونات شخصی تاجر رعایت شود. ماده 444 قانون تجارت « عضو ناظر به تقاضای مدیر تصفیه به او اجازه میدهد که اشیای ذیل را از مهر و موم مستثنی نموده و اگر مهر و موم شده است از توقیف خارج نماید: بند ۱: البسه و اثاثیه و اسبابی که برای حوائج ضروری تاجر ورشکسته و خانواده او لازم است.

### اثر حکم ورشکستگی نسبت به دعاوی تاجر ورشکسته :

دسته اول : دعاوی که تاجر خواهان است

دسته دوم : دعاوی که تاجر خوانده است

نحوه اقامه دعوی چگونه است و اگر خود تاجر بخواهد اقامه دعوی کند تکلیف چیست؟

اگر پرونده در مرحله رسیدگی باشد تکلیف چیست؟

اگر در مرحله اجرای حکم تاجر ورشکست شود تکلیف چیست ؟

ماده 12 قانون اصلاح بعضی از مواد قانون آئین دادرسی مدنی: به محض صدور حکم توقف آلیه دعاوی مربوط به شخص متوقف طبق ماده 290 قانون آئین دادرسی قدیم توقیف و مراتب توسط دادگاه به اداره تصفیه اعلام میشود. جریان مجدد دعوا موکول به فسخ حکم توقف با تقاضای اداره تصفیه یا به تقاضای خواهان است. اگر دعوا در حین رسیدگی باشد متوقف میشود و به طرفیت مدیر تصفیه رسیدگی ادامه پیدا میآند و اگر حکم صادر شده باشد و در مرحله اجرا باشد به طرفیت مدیر تصفیه اجرا خواهد شد.

ماده 420 قانون تجارت « محکمه هر وقت صلاح بداند میتواند ورود تاجر ورشکسته را به عنوان شخص ثالث در دعوی مطروحه اجازه دهد . «نکته : ورود تاجر به عنوان شخص ثالث میتواند استثنایی باشد بر ممنوعیت دخالت تاجر در دعاوی.

### حال شدن دیون تاجر ورشکسته :

به محض اینکه حکم ورشکستگی تاجر صادر میشود کلیه بدهیهای تاجر حال می شود. ماده 421 قانون تجارت « همین که حکم ورشکستگی صادر شد قروض مؤجل با رعایت تخفیفات مقتضیه نسبت به مدت به قروض حال مبدل میشود. »

ماده 231 قانون امور حسبی « دیون مؤجل متوفی بعد از فوت حال میشود .»

**نکته :** تاجر ورشکسته از تاریخ توقف حق پرداخت بدهی خود را ندارد بنابراین تأخیر در پرداخت دیون از تاریخ توقف به

بعد منتسب به فعل تاجر نیست.

### اثر ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر:

اثر ورشکستگی بر تمام معاملات تاجر یکسان نیست و زمان انجام معامله دارای اهمیت است. با توجه به تاریخ توقف و تاریخ صدور حکم ورشکستگی میتوان سه زمان را در نظر گرفت: الف) پیش از تاریخ توقف ب) بین تاریخ توقف و صدور حکم ورشکستگی (دوران مشکوک) ج) پس از صدور حکم ورشکستگی

### الف) اثر حکم ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر پیش از تاریخ توقف:

پیش از تاریخ توقف، معاملات تاجر صحیح است مگر اینکه معامله فاقد شرایط اساسی صحت معاملات باشد.

**نکته:** قابل فسخ بودن معاملات، استثناء بر اصل صحیح بودن معاملات پیش از تاریخ توقیفیست.

ماده 424 قانون تجارت: «هر گاه در نتیجه اقامه دعوی از طرف مدیر تصفیه یا طلبکاری بر اشخاصی که با تاجر طرف معامله بوده یا بر قائم مقام قانونی آنها ثابت شود تاجر متوقف قبل از تاریخ توقف خود برای فرار از ادای دین یا برای اضرار به طلبکارها معامله نموده آه متضمن ضرری بیش از ربع قیمت حین معامله بوده است آن معامله قابل فسخ است ....».

«... مگر اینکه طرف معامله قبل از صدور حکم فسخ تفاوت قیمت را بپردازد. دعوی فسخ در ظرف 2 سال از تاریخ وقوع معامله در محکمه پذیرفته میشود.»

### شرایط قابل فسخ بودن معامله پیش از تاریخ توقف:

1- معامله بایستی پیش از تاریخ توقف انجام شده باشد.

2- معامله به قصد فرار از دین یا به قصد اضرار به طلبکاران انجام شده باشد.

ماده 218 قانون مدنی «هر گاه معلوم شود آه معامله با قصد فرار از دین بطور صوری انجام شده آن معامله باطل است.»

### علت بطلان معامله در ماده 218 قانون مدنی:

«حکم بطلان ماده 218 به علت صوری بودن معامله است. چون در معاملات صوری قصد وجود ندارد.»

ماده 65 قانون مدنی «صحت وقفی که به علت اضرار دیان واقف واقع شده باشد، منوط به اجازه دیان است.»

**نتیجه:** معاملهای که به قصد فرار از دین باشد طبق قانون مدنی غیر نافذ است اما در ماده 424 قانون تجارت معامله به قصد فرار از دین صحیح و قابل فسخ است. بنابراین حکم ماده 424 یک حکم استثنایی است و بایستی به طور مضیق تفسیر شود.

### طرفین دعوی فسخ:

1- **خواهان** (1-مدیر تصفیه یا طلبکارهای تاجر ورشکسته) 2- **خوانده** (1-طرف معامله تاجر ورشکسته یا قائم مقام طرف معامله تاجر ورشکسته)

**نکته:** منظور از قیمت حین معامله در ماده 425 همان «ثمن معامله» است.

**نتیجه:** معاملات پیش از تاریخ توقف صحیح است مگر اینکه معامله مشمول ماده 424 شود که در این صورت نیز معامله صحیح است ولی طلبکارها میتوانند تقاضای فسخ معامله را از دادگاه بنمایند.

ب) معاملات تاجر ورشکسته پس از تاریخ توقف و پیش از تاریخ صدور حکم (دوران مشکوک)

با توجه به ماده 423 اصل بر این است که معامله صحیح است مگر اینکه معامله از جمله قراردادهایی باشد که در

بندهای سه گانه ماده 423 قانون تجارت آمده است.

### اقسام ورشکستگی:

- 1- ورشکستگی عادی
- 2- ورشکستگی به تقصیر
- 3- ورشکستگی به تقلب

**نکته:** ورشکسته عادی بعد کیفری ندارد اما کسی که ورشکسته به تقصیر یا تقلب است مجازات کیفری دارد.

### ورشکستگی به تقصیر:

- 1- موارد الزامی صدور حکم ورشکستگی به تقصیر (م 541)
- 2- موارد اختیاری صدور حکم ورشکستگی به تقصیر (م 542)

### موارد الزامی صدور حکم ورشکستگی به تقصیر:

ماده 541 قانون تجارت: «تاجر در موارد ذیل ورشکسته به تقصیر اعلان میشود:

- 1- در صورتیکه محقق شود مخارج شخصی یا مخارج خانه مشارالیه در ایام عادی بالنسبه به عایدی او فوق العاده بوده است. اگر وضع تاجر وضعیت فوق العاده باشد و تاجر به خاطر این وضعیت مخارج اضافی کرده باشد قابل سرزنش نیست.

### بند 2 ماده 541:

«در صورتی که محقق شود که تاجر نسبت به سرمایه خود مبالغ عمده صرف معاملاتی کرده که در عرف تجارت موهوم یا نفع آن منوط به اتفاق محض است.»  
در تجارت معاملات با ریسک همراه است و سود تضمین شده نیست اما ریسک تاجر بایستی یک ریسک منطقی و معقول در عرف تجار باشد.

### بند 3 ماده 541:

«اگر به قصد تأخیر انداختن ورشکستگی خود خریدی بالاتر با فروشی نازل تر از مظنه روز کرده باشد یا اگر به همان قصد وسایلی که دور از صرفه است به کار برده تا تحصیل وجهی نماید اعم از اینکه از راه استقراض یا صدور برات یا به طریق دیگر باشد.» بند 3 ماده 541: (1- خرید گران 2- فروش ارزان 3- صدور برات سازشی)

### بند 4 ماده 541:

«اگر یکی از طلبکارها را پس از تاریخ توقف به سایرین ترجیح داده و طلب او را پذیرفته باشد»

### موارد اختیاری صدور حکم ورشکستگی به تقصیر: (ماده 542)

ماده 542 قانون تجارت: در موارد ذیل هر تاجر ورشکسته ممکن است ورشکسته به تقصیر اعلان شود:

بند 1: اگر به حساب دیگری و بدون آنکه در مقابل عوضی دریافت نماید تعهداتی کرده باشد که نظر به وضعیت مالی او در حین انجام آنها، آن تعهدات فوق العاده باشد. «اولاً: تاجر بایستی یک تعهد مالی بر عهده گرفته باشد. ثانیاً: این تعهد مالی بایستی به حساب دیگری باشد. ثالثاً: بابت تعهدی که کرده چیزی دریافت نکرده باشد. رابعاً: باتوجه به وضعیت مالی تاجر، تعهد او فوق العاده باشد.

بند 2 ماده 542: «اگر عملیات تجارتي او متوقف شده و مطابق ماده 413 این قانون رفتار نکرده باشد.»

دادگاه در این مورد بررسی میکند که تاجر در عدم انجام تکلیف ماده 413 مقصر بوده است یا خیر.

بند 3 ماده 542: «اگر از تاریخ اجرای قانون تجارت مصوب 25 دلو (بهمن ماه) 1303 و 12 فروردین ماه و 12 خرداد



ماه 1304 دفتر نداشته یا دفاتر او ناقص یا بی ترتیب بوده یا در صورت دارایی وضعیت حقیقی خود را اعم از قروض و مطالبات به طور صریح معین نکرده باشد (مشروط بر اینکه در این موارد مرتکب تقلبی نشده باشد)

**بند 3 ماده 542 چهار مورد را بیان میکند:**

- 1- نداشتن دفتر
- 2- ناقص بودن دفاتر
- 3- بی ترتیب بودن دفاتر
- 4- تنظیم صورت دارایی غلط

اگر تاجر در تهیه و تنظیم صورت دارایی دقت نکرده باشد ممکن است دادگاه تاجر را ورشکسته به تقصیر اعلام کند.

#### **تعیین مجازات ورشکسته به تقصیر:**

ماده 543 قانون تجارت «ورشکستگی به تقصیر جنحه محسوب و مجازات آن از 6 ماه تا سه سال حبس تأدیبی است.» در وضعیت فعلی تقسیم بندی جرایم به (1- خلاف 2- جنحه 3- جنایت) وجود ندارد.

ماده 671 قانون مجازات اسلامی: «مجازات ورشکسته به تقصیر از شش ماه تا دو سال حبس است» این ماده ناسخ ماده 543 قانون تجارت است.

#### **ورشکستگی به تقلب:**

ماده 549 قانون تجارت: «هر تاجر ورشکسته که دفاتر خود را مفقود نموده یا قسمتی از دارایی خود را مخفی کرده یا به طریق مواضعه و معاملات صوری از میان برده و همچنین هر تاجر ورشکسته که خود را بوسیله اسناد یا بوسیله صورت دارایی و قروض به طور تقلب به میزانی که در حقیقت مدیون نمیباشد مدیون قلمداد نموده است ورشکسته به تقلب اعلام و مطابق قانون جزا مجازات میشود.» در ماده فوق الذکر چهار فرض پیش بینی شده است:

- 1- تاجر دفاتر خود را مفقود نموده باشد.
- 2- تاجر قسمتی از دارایی خود را مخفی نموده باشد.
- 3- تاجر به طریق مواضعه یا معاملات صوری اموال خود را از میان برده باشد.
- 4- تاجر با تقلب در صورت دارایی، خودش را بیش از آنچه واقعاً مدیون است مدیون قلمداد کند.

**نکته:** به موجب رأی شعبه دوم دیوانعالی کشور «ننوشتن قسمتی از دارایی در صورت دارایی لازم با مخفی نمودن مال ندارد».

ماده 670 قانون مجازات اسلامی «کسانی که به عنوان ورشکستگی به تقلب محکوم میشوند به مجازات حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهند شد.

#### **محرومیت تاجر از حقوق اجتماعی:**

در قانون مجازات عمومی سابق محرومیت‌های اجتماعی تاجر ورشکسته به صراحت مشخص شده بود ولی در حال حاضر در قانون مجازات اسلامی به این موضوع اشاره نشده است. لازم به ذکر است که در برخی مقررات به طور پراکنده محرومیت هایی برای تاجر ورشکسته در نظر گرفته شده است:

#### **مثال:**

- 1- تاجر ورشکسته را نمیتوان به عنوان عضو هیئت مدیره شرکتهای سهامی انتخاب کرد. 2- تاجر ورشکسته را نمیتوان به عنوان قیم شخصی محجور تعیین کرد.

#### **اشخاصی که همراه با تاجر ورشکسته مجرم محسوب میشوند:**

ماده 551 قانون تجارت: در مورد ورشکستگی اشخاص ذیل مجرم محسوب و مطابق قانون جزا به مجازات ورشکسته به تقلب محکوم خواهند شد:

1- اشخاصی که عالمأً به نفع تاجر ورشکسته تمام یا قسمتی از دارایی منقول یا غیر منقول او را از میان ببرند یا پیش خود نگاهدارند یا مخفی نمایند.

2- اشخاصی که به قصد تقلب به اسم خود یا به اسم دیگری طلب غیر واقعی را قلمداد کرده و مطابق ماده 467 التزام داده باشند.

ماده 552 قانون تجارت: «اشخاصی که به اسم دیگری یا به اسم موهومی تجارت نموده و اعمال مندرجه در ماده 549 را مرتکب شده‌اند به مجازاتی که برای ورشکسته به تقلب مقرر است محکوم خواهند شد.» ماده 553 قانون مجازات اسلامی: «اگر اقوام شخص ورشکسته بدون شرکت مشارالیه اموال او را از میان ببرند یا مخفی نمایند یا پیش خود نگاهدارند به مجازاتی که برای سرقت معین است محکوم خواهند شد.»

#### مقایسه ماده 553 و بند 1 ماده 551:

1- طبق بند 1 ماده 551 هر شخصی اعمال مذآور را انجام دهد مشمول بند مزبور قرار میگیرد اما طبق ماده 553 شخص بایستی از خویشان تاجر ورشکسته باشد.

2- طبق بند 1 ماده 551، اعم از اینکه تاجر در اعمال مذآور شرآت داشته باشد یا نه، این بند حآآم است اما در ماده 553 اعمال انجام گرفته بدون شرآت تاجر ورشکسته است.

3- طبق بند 1 ماده 551 مجازات ورشکستگی به تقلب اعمال میشود در حالیکه در ماده 553 مجازات سرقت در خصوص اقوام تاجر ورشکسته اعمال خواهد شد.

ماده 554 قانون تجارت: «در موارد معینه در مواد قبل محکمه ای که رسیدگی میکند باید در خصوص مسایل ذیل ولو اینکه متهم تبرئه شده باشد، حکم بدهد:

1- راجع به رد کلیه اموال و حقوقی که موضوع جرم بوده است به هیأت طلبکارها، این حکم را محکمه در صورتی که مدعی خصوصی هم نباشد باید صادر کند.

2- راجع به ضرر و خسارتی که ادعا شده است.» نکته: در خصوص بند 2 بایستی دادخواست تقدیم شود، اما در خصوص استرداد اموال نیازی به تقدیم دادخواست نیست.

#### رأی شعبه دوم دیوان عالی آشور:

«احکام مقرر در ماده 553 و 554 وقتی جاری است که اعمال مذکور در مواد 551 و 552 و 553 را اشخاص مذکور در مورد شخص ورشکسته اعمال نمایند، بنابراین اگر حکم ورشکستگی تاجر صادر نشده باشد شرط اصلی تحقق جرم فراهم نیست.»

#### تصفیه:

عملیات تصفیه توسط مدیر تصفیه یا اداره تصفیه صورت میگیرد. ارگانهای تصفیه در مکانهایی که اداره تصفیه وجود ندارد:

1- دادگاه

2- دادستان

3- عضو ناظر

4- مدیر تصفیه

ارگانهای تصفیه در مکانهایی که اداره تصفیه وجود دارد: 1- دادگاه

2- دادستان

### عملیات تصفیه:

- 1- پرداخت بدهیهای تاجر
- 2- وصول مطالبات تاجر
- 3- انجام تعهدات تاجر
- 4- تقسیم اموال باقیمانده

### نقش دادگاه در امر تصفیه:

- 1- رسیدگی به شکایات از تصمیمات عضو ناظر
- 2- تعویض عضو ناظر
- 3- تعیین میزان حق الزحمه مدیر تصفیه
- 4- تصویب میزان نفقه تاجر ورشکسته پس از تأیید عضو ناظر
- 5- تصدیق یا رد سازش بوسیله مدیر تصفیه در دعاوی تاجر ورشکسته
- 6- رسیدگی به طلب طلبکارها
- 7- تصدیق قرارداد ارفاقی
- 8- اتخاذ هر نوع تصمیم در صورت تعقیب تاجر به اتهام ورشکستگی به تقلب

### نقش دادستان در امر تصفیه:

- 1- تعقیب تاجر به اتهام ورشکستگی به تقصیر یا تقلب 2- نظارت دادستان بر تنظیم صورت دارایی و مراجعه به دفاتر و اسناد تاجر 3- صدور مجوز در فروش ااثا البيت و مال التجاره تاجر بوسیله مدیر تصفیه 4- استحضار دادستان در صورت عدم حضور تاجر در مورد صلح اموال بوسیله مدیر تصفیه 5- نظارت در فروش مال مورد وثیقه

### نقش مدیر تصفیه در امر تصفیه:

- 1- تقاضای مهر و موم اموال تاجر ورشکسته از عضو ناظر 2- فروش اموال سریع الفساد و اموالی آه نگهداری آنها مقرون به صرفه نیست و به کارانداختن سرمایه تاجر با اجازه عضو ناظر 3- بررسی و تنظیم صورت دارایی تاجر ورشکسته 4- تهیه و تنظیم صورت دارایی تاجر پس از تقاضای رفع توقیف 5- وصول مطالبات تاجر با اجازه عضو ناظر و فروش اموال با اجازه دادستان 6- اقدامات تأمینی جهت حفظ حقوق تاجر ورشکسته 7- تشخیص مطالبات 8- تعقیب تاجر به اتهام ورشکستگی به تقلب و تقصیر (البته با اجازه اثریت طلبکارها)

### نقش عضو ناظر در امر تصفیه:

- 1- گزارش منازعات ناشی از ورشکستگی به دادگاه
- 2- تسلیم گزارش وضعیت تاجر به دادستان
- 3- گزارش اختلاف در طلب طلبکارها به دادگاه
- 4- گزارش نحوه انعقاد قرارداد ارفاقی به دادگاه
- 5- اجازه انجام برخی اقدامات به مدیر تصفیه

- 6- نظارت در پرداخت موقت طلب به طلبکارها و وصول مطالبات تاجر
- 7- تعیین محل، روز و ساعت برای تشخیص مطالبات طلبکارها
- 8- تصدیق طلب طلبکاران
- 9- دعوت طلبکاران برای تصمیم گیری جهت انعقاد قرارداد ارفاقی با مدیر تصفیه
- 10- تشخیص صحت ادعای طلبکاران
- 11- تعیین میزان نفقه تاجر با تصویب دادگاه
- 12- تصویب استرداد اموال
- 13- مهر و موم آردن اموال تاجر
- 14- تحقیق و پرسش جهت تنظیم صورت دارایی تاجر ورشکسته
- 15- نظارت بر فروش اموال تاجر

#### اداره تصفیه:

- 1- نهادی دولتی است.
- 2- تحت نظارت قوه قضائیه است.
- 3- امر تصفیه باوجود این اداره بر عهده دولت است.
- 4- برخی کارکنان این اداره دارای ابلاغ قضایی هستند.
- 5- گروهی از کارکنان اداره، کادر اداری هستند.

#### مهر و موم و صورت برداری از اموال تاجر ورشکسته:

- 1- مطابق قانون تجارت ( توسط عضو ناظر)
- 2- مطابق قانون اداره تصفیه ( توسط اداره تصفیه)

**نکته:** بعضی اموال مهر و موم نمیشوند ولی در صورت دارایی درج میشوند مانند مستثنیات دین. اگر تاجر، شرکت تجاری باشد، اموال شرکت مهر و موم میشود و نه اموال شرکاء. اگر کسی از تاجر ورشکسته ضمانت کرده باشد، اموال ضامن مهر و موم نمیشود.

#### اقدامات مدیر تصفیه برای حفظ حقوق تاجر:

وصول مطالبات، اقامه دعوی جهت وصول طلب، رعایت مواعید برات و سفته و....

#### ماده 21 قانون اداره تصفیه:

« متوقف مکلف است در مدت تصفیه خود را در اختیار اداره بگذارد، مگر اینکه صریحاً از این تکلیف معاف شده باشد. در صورت اقتضا اداره تصفیه میتواند اقدام به جلب او نماید و چنانچه توقیف او لازم شود قرار توقیف را از دادگاه میخواهد.

رفع توقیف به دستور اداره تصفیه به عمل میآید، ورشکسته میتواند از دوام توقیف خود در هر ماه یک بار به دادگاه صادر کننده قرار توقیف شکایت نموده، رفع آن را بخواهد.» ماده 435 و 436 قانون تجارت، احتمال بازداشت تاجر ورشکسته را پیش بینی نموده است. قرار بازداشت هر ماه یکبار قابل اعتراض است.

**نکته:** در زمان عملیات تصفیه تمام نامه ها و مراسلات که به آدرس تاجر ورشکسته ارسال شود، به اداره تصفیه داده میشود.

**نکته:** طبق قانون تجارت طلبکارها در مورد ادامه کار تاجر ورشکسته تصمیم میگیرند اما طبق قانون اداره تصفیه، این

اداره تصفیه است که در مورد ادامه کار تاجر تصمیم گیری می کند و نظر طلبکارها جنبه مشورتی دارد.

### وضعیت قراردادهای منعقدۀ توسط تاجر ورشکسته:

**سؤال:** اگر تاجر قراردادی (از نوع قرارداد مستمر) منعقد کند و در اثنای قرارداد ورشکست شود تکلیف چیست؟

**پاسخ:** ماده 512 قانون تجارت «هر گاه اموالی در اجاره تاجر ورشکسته باشد مدیر تصفیه درفسخ یا ابقای اجاره به نحوی که موافق منافع طلبکارها باشد اتخاذ تصمیم میکند. اگر تصمیم بر فسخ اجاره شد صاحبان اموال از بابت مال الاجاره که تا آن تاریخ مستحق شدهاند جزء غرما منظور میشوند.»

..... اگر تصمیم بر ابقای اجاره بوده و تأمیناتی هم سابقاً به موجب اجاره نامه به موجر داده شده باشد آن تأمینات ابقاء خواهد شد والا تأمیناتی که پس از ورشکستگی داده میشود باید کافی باشد. در صورتیکه با تصمیم مدیر تصفیه بر فسخ اجاره موجر راضی به فسخ نشود حق مطالبه تأمین را نخواهد داشت.»

### اگر مدیر تصفیه عقد اجاره را فسخ کند:

- 1- اجاره بهای ایام آینده به موجر تعلق نخواهد گرفت چون اجاره فسخ شده است.
- 2- موجر بابت اجاره بهای ایام گذشته طلبکار تاجر ورشکسته است و به غرما ملحق میشود.

### اگر تصمیم مدیر تصفیه بر ابقای اجاره بود:

- 1- موجر برای بدهی ایام گذشته داخل غرما میشود 2- مدیر تصفیه برای اجاره بهای ایام آینده بایستی تضمینات آلفی به موجر پرداخت کند.

**نکته:** در حالتی که مدیر تصفیه تصمیم به فسخ اجاره میگیرد ولی موجر راضی به فسخ نمیشود مدیر تصفیه میتواند بدون دادن تأمین اجاره را ابقاء کند.

ماده 513 قانون تجارت: «مدیر تصفیه میتواند با اجازه عضو ناظر اجاره را برای بقیه مدت به دیگری تفویض نماید ( مشروط بر اینکه به موجب قرارداد کتبی از این حق منع نشده باشد) و در صورت تفویض به غیر باید وثیقه کافی که تأمین پرداخت مال الاجاره را بنماید به مالک اموال مستأجره داده و کلیه شرایط و مقررات اجاره نامه را به موقع خود اجرا کند.» قانون تجارت در ماده 513 منطبق با مقررات قانون مدنی است. مطابق قانون مدنی، مستأجر مالک منافع عین مستأجره است.

ماده 474 قانون مدنی: «مستأجر میتواند عین مستأجره را اجاره بدهد مگر اینکه در عقد اجاره خلاف آن شرط شده باشد.» ماده 10 قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 «مستأجر نمیتواند منافع مورد اجاره را کلأً جزئاً یا به نحو اشاعه به غیر انتقال دهد یا واگذار نماید مگر اینکه کتباً این اختیار به او داده شده باشد.»

### شناسایی طلبکارهای تاجر ورشکسته:

- 1- از طریق مراجعه به دفاتر و صورت حسابهای تاجر ورشکسته
- 2- از طریق آگهی در روزنامه

### اعتراض طلبکارهای تاجر ورشکسته به تشخیص و تصدیق طلب:

اعتراض طلبکارها در محکمه ای که حکم ورشکستگی را صادر کرده است قابل رسیدگی است و ممکن است این اعتراض چند حالت داشته باشد:

**حالت اول:** طلبکار نسبت به رد مطالبات خود توسط اداره تصفیه یا مدیر تصفیه معترض باشد. **حالت دوم:** مدیر

تصفیه با اداره تصفیه طلبکار بودن شخص را پذیرفته ولی میزان طلب او را کمتر تشخیص داده است.

**حالت سوم:** طلبکاری نسبت به طلبکار شناخته شدن شخص دیگری معترض است.

اگر طلبکاری بتواند ثابت کند شخص دیگری که طلب او مورد تصدیق قرار گرفته، طلبکار نبوده است هر آنچه که قرار بود هنگام تقسیم دارایی به آن شخص داده شود به طلبکار معترض تعلق میگیرد البته تا میزان طلبش.

**اداراتی که آگهی دعوت طلبکارها به آنجا هم ارسال میشود:**

1- قسمتهای اجرایی حوزه ورشکسته

2- دادگاههایی آه دعاوی مربوط به ورشکسته در آنجا مطرح است

3- بنگاههای بیمه ای آه طرف قرارداد تاجر ورشکسته هستند

**دعوت از بدهکاران در آگهی:**

در آگهی دعوت طلبکارها از بدهکاران به تاجر نیز دعوت به عمل میآید. اگر بدهکار به موقع خودش را معرفی نکند و بعداً بدهکار بودن او مشخص شود، علاوه بر اینکه «طلب» از او گرفته میشود به میزان یک چهارم بدهی به نفع صندوق «ب» جریمه میشود.

در آگهی از تمام اشخاصی که مالی از اموال تاجر ورشکسته در اختیار دارند دعوت میشود و در صورت عدم معرفی هر گونه حقی که نسبت به اموال دارند از بین میروند.....

1- هر گونه حقی که نسبت به اموال دارد از بین میرود.

2- ید او از ید امانی به ید ضمانی تبدیل میشود.

**وصول مطالبات تاجر:**

**سؤال:** آیا اداره تصفیه میتواند دعاوی تاجر را با صلح خاتمه دهد یا خیر؟

**پاسخ:** به موجب قانون اداره تصفیه در تمام دعاوی که هیئت طلبکارها در آن ذینفع باشند اداره تصفیه میتواند دعوا را به صلح خاتمه دهد البته در صلح دعاوی اداره تصفیه بایستی نفع طلبکارها را در نظر بگیرد.

**قرارداد ارفاقی:**

پس از مشخص شدن میزان دارایی تاجر ورشکسته، طلبکارها میتوانند در مورد ادامه تصفیه تصمیمگیری کنند. دو حالت ممکن است پیش آید:

**حالت اول:** مدیر تصفیه اموال تاجر ورشکسته را از طریق مزایده به فروش رسانده و بین طلبکاران تقسیم میکند.

**حالت دوم:** طلبکاران از ادامه تصفیه صرف نظر میکنند و با تاجر ورشکسته قراردادی منعقد میکنند که تاجر کار کند و بدهی خودش را پرداخت کند: قرارداد ارفاقی (اکثریتی)

**«قرارداد بین اکثریت طلبکارها و تاجر ورشکسته»**

**سؤال:** چرا به این قرارداد، قرارداد ارفاقی گفته میشود؟

**پاسخ:**

1- طبق ماده 418 تاجر حق تصرف در امور مالی خودش را ندارد در حالیکه طبق این قرارداد در حق او ارفاق میشود و دوباره تجارت میکند.

2- معمولاً به تاجر مهلت داده میشود که بدهی خودش را بعد از انقضای این مهلت بپردازد. 3- معمولاً در زمان انعقاد قرارداد ارفاقی، طلبکارها از مقداری از مطالبات خود به نفع تاجر صرف نظر میکنند.

**نکته:** در جایی که اداره تصفیه وجود دارد، طلبکاران توسط اداره تصفیه دعوت میشوند و در جایی که اداره تصفیه

وجود ندارد این کار را عضو ناظر انجام میدهد.

ماده 38 قانون اداره تصفیه: «پس از رسیدگی به مطالبات بستانکارانی که یک قسمت یا تمام طلب آنها مورد قبول واقع شده به وسیله اخطاریه در جلسه دعوت میشوند و اگر درخواست ارفاقی هم شده باشد مراتب ضمن دعوت نامه قید میشود.» ماده 39 قانون اداره تصفیه «اداره گزارش کاملی نسبت به وضعیت دارایی و مطالبات متوقف داده و نظریات متوقف و بستانکاران را استماع نموده و در صورت مجلس ذکر میکند ولی تصمیم با خود اداره است مگر در مورد قرارداد ارفاقی و صرفنظر کردن از دعاوی مشکوک.» ماده 467 قانون تجارت «عضو ناظر در ظرف هشت روز از تاریخ موعدی که به موجب نظامنامه مذکور در ماده 467 معین شده به توسط دفتردار محکمه کلیه طلبکارهایی را که طلب آنها تشخیص یا تصدیق یا موقتاً قبول شده است برای مشاوره در انعقاد قرارداد ارفاقی دعوت مینماید. موضوع دعوت مجمع عمومی طلبکارها در رقعہ های دعوت و اعلانات مندرجه در جراید باید تصریح شود.» اطلاعات مربوط به تاجر ورشکسته توسط مدیر تصفیه در اختیار طلبکاران قرار میگیرد.

ماده 477 قانون تجارت «مجمع عمومی مزبور در محل و روز و ساعتی که از طرف عضو ناظر معین شده است در تحت ریاست مشارالیه منعقد میشود. طلبکارهایی که طلب آنها تشخیص و تصدیق شده است و همچنین طلبکارهایی که طلب آنها موقتاً قبول گردیده یا وکیل ثابت الوکاله آنها حاضر میشوند تاجر ورشکسته نیز به این مجمع احضار میشود مشارالیه باید شخصاً حاضر گردد و فقط وقتی میتواند اعزام وکیل نماید که عذر موجه داشته و صحت آن به تصدیق عضو ناظر رسیده باشد.» ماده 478 قانون تجارت: «مدیر تصفیه به مجمع طلبکارها راپورتی از وضعیت ورشکستگی و اقداماتی که به عمل آمده و عملیاتی که به استحضار تاجر ورشکسته شده است میدهد راپرت مزبور به امضای مدیر تصفیه رسیده به عضو ناظر تقدیم میشود و عضو ناظر باید از کلیه مذاکرات و تصمیمات مجمع طلبکارها صورت مجلس ترتیب دهد.»  
با شرکت تجاری هم میتوان قرارداد ارفاقی منعقد کرد.

**سؤال:** آیا با شرکای ضامن در شرکتهای اشخاص میتوان قرارداد ارفاقی منعقد کرد؟ **پاسخ:** ماده 506 قانون تجارت: «اگر شرکت تضامنی، مختلط یا نسبی ورشکست شود طلبکارها میتوانند قرارداد ارفاقی را با شرکت یا منحصرأ با یک یا چند نفر از شرکای ضامن منعقد نمایند.» **نکته:** شرکای ضامن تاجر نیستند و بر فرض که تاجر باشند ورشکست نیستند بنابراین قرارداد طلبکارها با شرکای ضامن شرکتهای اشخاص به معنای واقعی قرارداد ارفاقی محسوب نمیشود.

#### ادامه ماده 506 قانون تجارت:

..... در صورت ثانی دارایی شرکت تابع مقررات این مبحث و به غرما تقسیم میشود ولی دارایی شخصی شرکایی که با آنها قرارداد ارفاقی منعقد شده است به غرما تقسیم نخواهد شد. «...» «شریک یا شرکای ضامن که با آنها قرارداد خصوصی منعقد شده نمیتوانند تعهد حصه اینمایند مگر از اموال شخص خودشان. شریکی که با او قرارداد مخصوص منعقد شده است از مسئولیت ضمانتی مبری است.»  
**نکته:** قراردادی که با شریک ضامن منعقد میشود یک قرارداد خصوصی مطابق ماده 10 قانونمدنی است.

#### تشریفات قرارداد ارفاقی:

قرارداد ارفاقی در زمره عقود تشریفاتی است و اگر تشریفات قانون رعایت نشود این قرارداد باطل است.  
ماده 479 قانون تجارت: «قرارداد ارفاقی بین تاجر ورشکسته و طلبکارهای او منعقد نمیشود مگر پس از اجرای مراسمی که در فوق مقرر شده است.»

**سؤال:** چه اکثریتی از طلبکارها باید به انعقاد قراردادی رأی دهند؟

**پاسخ:** اکثریت عددی (بیش از نصف طلبکاران) + اکثریت مبلغی (صاحبان 75 درصد المطالبات) به هنگام رأی گیری از طلبکارها چند حالت ممکن است پیش آید:

**حالت اول:** اکثریت عددی و اکثریت مبلغی حاصل نمیشود. کار تصفیه ادامه میکند، اموال فروخته میشود و بین طلبکاران تقسیم میشود.

**حالت دوم:** هم اکثریت مبلغی و هم اکثریت عددی حاصل میشود. قرارداد منعقد میشود. **حالت سوم:** فقط یکی از اکثریت ها حاصل میشود.

در حالت سوم طبق پیش بینی قانون، جلسه طلبکارها برای یک هفته بعد تجدید میشود، در جلسه دوم کسانی که قبلاً رأی داده اند و رأی شان تغییر پیدا نکرده لازم نیست حاضر شوند اما کسانی که نظرشان تغییر کرده یا در جلسه اول حاضر نشده اند میتوانند در جلسه دوم حاضر و رأی خود را اعلام کنند اگر اکثریت حاصل شد، قرارداد ارفاقی منعقد میشود در غیر این صورت تصفیه ادامه پیدا میکند.

### **انعقاد قرارداد ارفاقی با تاجر ورشکسته به تقلب:**

ماده 483 قانون تجارت «اگر تاجر ورشکسته به تقلب محکوم شده باشد قرارداد ارفاقی منعقد نمیشود....»

**سؤال:** در صورتی که تاجر ورشکسته عادی است ولی علیه او طرح دعوای ورشکستگی بهتقلب میشود و هنوز نتیجه شکایت مشخص نیست انعقاد قرارداد ارفاقی چگونه است؟ **پاسخ:** ادامه ماده 483 قانون تجارت «...در موقعی که تاجر به عنوان ورشکسته به تقلبتعقیب میشود لازم است طلبکارها دعوت شوند و معلوم کنند که آیا با احتمال حصول برائت تاجر و انعقاد قرارداد ارفاقی تصمیم خود را در امر مشارالیه به زمان حصول نتیجه رسیدگی به تقلب موکول خواهند کرد یا تصمیم فوری خواهند گرفت. اگر بخواهند تصمیم را موکول به زمان بعد نمایند باید طلبکارهای حاضر از حیث عده و از حیث مبلغ اکثریت معین در ماده 480 را حائز باشند چنانچه در انقضای مدت و حصول نتیجه رسیدگی به تقلب بنای انعقاد قرارداد ارفاقی شود قواعدی را که به موجب مواد قبل مقرر است در این موقع نیز باید معمول گردد.»

### **انعقاد قرارداد ارفاقی با تاجر ورشکسته به تقصیر:**

ماده 484 قانون تجارت «اگر تاجر به عنوان ورشکستگی به تقصیر محکوم شود انعقاد قرارداد ارفاقی ممکن است لیکن در صورتیکه تعقیب تاجر شروع شده باشد طلبکارها میتوانند تا حصول نتیجه تعقیب و با رعایت مقررات ماده قبل تصمیم در قرارداد را به تأخیر بیاورند.»

### **تصدیق قرارداد ارفاقی توسط دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی:**

قرارداد ارفاقی در صورتی قابل اجراست که دادگاه صادر آئنده حکم ورشکستگی آن را تصدیق کند. معترضین یک هفته فرصت دارند اعتراضات خود را به دفتر دادگاه تسلیم کنند و دادگاه بر اساس گزارش عضو ناظر در خصوص رد یا تصدیق قرارداد ارفاقی تصمیم گیری میکند.

ماده 486 قانون تجارت: «قرارداد ارفاقی باید به تصدیق محکمه برسد و هر یک از طرفین میتوانند تصدیق آن را از محکمه تقاضا نمایند، محکمه نمیتواند قبل از انقضای مدت یک هفته مذکور در ماده 485 قانون تجارت تصمیمی راجع به تصدیق اتخاذ نماید، هر گاه در ظرف این مدت از طرف طلبکارهایی که حق اعتراض دارند اعتراضاتی به عمل آمده باشد محکمه باید در موضوع اعتراضات و تصدیق قرارداد ارفاقی حکم واحد صادر کند اگر اعتراضات تصدیق شود قرارداد نسبت به تمام افراد ذینفع بلااثر میشود.» تصدیق قرارداد: تاجر مجدداً فعالیت تجاری را شروع میکند. عدم



تصدیق قرارداد: تصفیه ادامه پیدا میکند.

ماده 489 قانون تجارت: «همین که قرارداد ارفاقی تصدیق شد نسبت به طلبکارهایی که در اکثریت بوده اند یا در ظرف 10 روز از تاریخ تصدیق آنرا امضاء کرده اند قطعی خواهد بود...»

### طلبکارهای مخالف قرارداد ارفاقی:

قرارداد ارفاقی نسبت به چنین طلبکاری اثر ندارد و باید سهم این طلبکار یا طلبکارها از دارایی تاجر پرداخت شود. ماده 489 قانون تجارت: «... طلبکارهایی که جزء اکثریت نبوده و قرارداد را هم امضاء نکرده اند میتوانند سهم خود را موافق آنچه از دارایی تاجر به طلبکارها میرسد دریافت نمایند لیکن حق ندارند در آتیه از دارایی تاجر ورشکسته بقیه طلب خود را مطالبه کنند مگر پس از تأدیه تمام طلب کسانی که در قرارداد ارفاقی شرکت داشته یا آن را در ظرف ده روز مزبور امضاء نموده اند.» یکی از اثرات قرارداد ارفاقی خارج شدن تاجر ورشکسته از محجوریت است. ماده 419 قانون تجارت: «همینکه حکم محکمه راجع به تصدیق قرارداد قطعی شد مدیر تصفیه صورت حساب کاملی با حضور عضو ناظر به تاجر ورشکسته میدهد که در صورت عدم اختلاف بسته میشود. مدیر تصفیه کلیه دفاتر و اسناد و نوشتجات و همچنین دارایی ورشکسته را به استثنای آنچه که باید به طلبکارانی که قرارداد ارفاقی را امضاء نکرده اند داده شود به مشارالیه رد کرده رسید میگیرد و پس از آنکه قرار تأدیه سهم طلبکاران مذکور را داد مأموریت مدیر تصفیه ختم میشود. از تمام این مراتب عضو ناظر صورت مجلس تهیه مینماید و مأموریتش خاتمه مییابد، در صورت تولید اختلاف محکمه رسیدگی کرده و حکم مقتضی خواهد داد.»

### از بین رفتن قرارداد ارفاقی:

- 1- بطلان: عدم رعایت تشریفات
  - 2- فسخ: عدم رعایت شرایط قرارداد توسط تاجر
  - 3- ورشکستگی مجدد تاجر
- در این سه حالت با سه دسته طلبکار مواجه هستیم:
- 1- طلبکارهایی که با بستن قرارداد ارفاقی مخالف بوده اند (مخالفین)
  - 2- طلبکارهایی که با بستن قرارداد ارفاقی موافق بوده اند (موافقین)
  - 3- طلبکارهایی که پس از انعقاد قرارداد ارفاقی پدید آمده اند (طلبکارهای جدید)

**سؤال:** بعد از فسخ یا ابطال یا ورشکستگی مجدد تاجر اموال باقیمانده بین کدامیک از طلبکارها تقسیم میشود؟

**پاسخ:** بعد از فسخ یا ابطال ورشکستگی مجدد تاجر، مخالفین سهمی از دارایی تاجر ورشکسته ندارند چون قبلاً سهم خود را دریافت کرده اند.

بین طلبکارهای موافق و طلبکارهای جدید نمیتوانیم یکی را بر دیگری ترجیح دهیم:

اگر طلبکارهای جدید را بر طلبکارهای موافق ترجیح دهیم تمایل طلبکاران تاجر ورشکسته در انعقاد قرارداد ارفاقی با او کم میشود.

اگر طلبکارهای موافق را بر طلبکارهای جدید ترجیح دهیم کسی تمایل به معامله کردن با تاجر ورشکسته را نخواهد داشت.

ماده 50 قانون تجارت: «در صورت فسخ یا ابطال قرارداد ارفاقی دارایی تاجر ورشکسته بین طلبکاران ارفاقی و اشخاصی که بعد از قرارداد ارفاقی طلبکار شده اند به غرماً تقسیم میشود.» ماده 503 قانون تجارت: «هر گاه تاجری ورشکست و امرش منتهی به قرارداد ارفاقی گردید و ثانیاً بدون اینکه قرارداد مزبور ابطال یا فسخ شود ورشکست شد

مقررات دو ماده قبل در ورشکستگی ثانوی لازم الاجرا است.»

**فرض:** با تاجر قرارداد ارفاقی منعقد شده و تاجر به تدریج مقداری از بدهیهایش را پرداخت می‌کند اما بعد از مدتی ورشکست می‌شود.

**سؤال:** آیا هنگام تقسیم دارایی تاجر آن میزان طلبی که موافقین دریافت کرده اند را به حساب می‌آوریم یا خیر؟

**پاسخ:** ماده 502 قانون تجارت: «اگر طلبکاران ارفاقی بعد از توقف تاجر تا زمان فسخ یا ابطال چیزی گرفته اند مأخوذی آنها از وجهی که به ترتیب غرماء به آنها میرسد کسر خواهد شد.»

### فروش اموال تاجر ورشکسته:

فروش اموال تاجر ورشکسته از طریق مزایده انجام می‌شود اما برخی اموال بدون مزایده فروخته می‌شود؛ مانند اموال فاسد شدنی، اموالی که در معرض تنزل قیمت هستند، اموالی که در بازار مظنه ثابت دارند....

اگر طلبکاران راضی شوند که بدون تشریفات مزایده اموال به فروش برسد این تشریفات انجام نخواهد شد. نحوه انجام مزایده در قانون تجارت و قانون اداره تصفیه ذکر شده است.

اموال ممکن است به صورت نقد یا نسبه به فروش برسد که در صورت ثانی خریدار حداکثر مدت سه ماه برای پرداخت وقت دارد. بعد از فروش اموال، ثمن معاملات در اختیار مدیر تصفیه قرار می‌گیرد تا بین طلبکارهای تاجر ورشکسته آنها را تقسیم آند.

### دعوی استرداد:

دعوی استرداد عبارت است از دعوی که خواسته آن استرداد اموال امانی نزد تاجر ورشکسته است. در این حالت مالک اعیان، طلبکار نیست بلکه خواهان عین مال است.

در خصوص دعوی استرداد مقررات ماده 528 به بعد قانون تجارت مورد مطالعه قرار می‌گیرد. ماده 528 قانون تجارت: اگر قبل ورشکستگی تاجر، کسی اوراق تجاری به او داده باشد که وجه آن را وصول و به حساب صاحب سند نگاه دارد و یا به مصرف معین برساند و وجه اوراق مزبور تأدیه نگشته و اسناد عیناً در حین ورشکستگی در نزد تاجر ورشکسته موجود باشد صاحبان آن میتوانند عین اسناد را استرداد کنند.» ماده 529 قانون تجارت: «مال التجارهایی که در نزد تاجر ورشکسته امانت بوده یا به‌مشارالیه داده شده است که به حساب صاحب مال التجاره به فروش برساند مادام که عین آنها کلاً یا جزاً نزد تاجر ورشکسته موجود یا نزد شخص دیگری از طرف تاجر مزبور به امانت یا برای فروش گذارده شده و موجود باشد قابل استرداد است.» ماده 530 قانون تجارت: «مال التجارهایی که تاجر ورشکسته به حساب دیگری خریداری کرده‌عین آن موجود است اگر قیمت آن پرداخت نشده باشد از طرف فروشنده و الا از طرف کسی که به حساب او آن مال خریداری شده قابل استرداد است.» به نظر میرسد طبق ماده 530 در صورتی که کسی مالی را به تاجر ورشکسته فروخته باشد هنوز ثمن را دریافت نکرده باشد و تاجر ورشکست شده باشد حق دارد معامله را فسخ و عین مال را پس بگیرد. خیار که به موجب آن، مطابق ماده 530 فروشنده میتواند آن را اعمال کند خیار تفلیس نام دارد. (ماده 380 قانون مدنی) ماده 531 قانون تجارت: «هر گاه تمام یا قسمتی از مال التجاره‌ای که برای فروش به تاجر ورشکسته داده شده بود معامله شده و به هیچ نحوی بین خریدار و تاجر ورشکسته احتساب نشده باشد از طرف صاحب مال قابل استرداد است اعم از اینکه نزد تاجر ورشکسته یا خریدار باشد....»

با اینکه معامله بیع انجام شده ولی چون هنوز خریدار ثمن معامله را پرداخت نکرده است این حق به صاحب عین مال داده شده است که معامله را فسخ کند و جنس خود را پس بگیرد اعم از اینکه جنس نزد تاجر باشد یا خریدار. ادامه ماده 531 قانون تجارت: «..... بطور کلی عین هر مال متعلق به دیگری که نزد تاجر ورشکسته موجود باشد قابل استرداد است.»

**سؤال:** اگر کالایی را به آدرس تاجر ورشکسته بارنامه کرده باشیم و در اختیار متصدی حملو نقل باشد و در همین زمان تاجر ورشکست شده باشد آیا میتوان کالا را مسترد کرد؟ **پاسخ:** ماده 532 قانون تجارت: «اگر مال التجارهای که برای تاجر ورشکسته حمل شده قبل از وصول از سوی صورت حساب یا بارنامه‌ای که دارای امضای ارسال کننده است به فروش رسیده و فروش صوری نباشد دعوی استرداد پذیرفته نمیشود والا موافق ماده 529 قابل استرداد است....»

**دو حالت وجود دارد:**

**حالت اول:** طرف گیرنده از روی بارنامه کالا را معامله کرده است در این کالا قابل استرداد نیست.

**حالت دوم:** طرف گیرنده قبل از تحویل کالا هنوز معامله نکرده است در این حالت فرستنده میتواند از متصدی حمل و نقل بخواهد که کالا را مسترد کند.

**نکته:** اگر فروشنده این اختیار را دارد که به متصدی حمل و نقل دستور استرداد کالا را بدهد، این اختیار ناشی از فسخ معامله او با تاجر است یا ناشی از اجرای حق حبس؟

مطابق ماده 534 قانون تجارت، مدیر تصفیه تاجر ورشکسته میتواند با اجازه عضو ناظر تسلیم مال التجاره را بخواهد منتها، بایستی قیمتش را پردازد. در واقع فرستنده از حق حبس استفاده کرده است.

**ماده 533 قانون تجارت:** «هر گاه کسی مال التجاره ای به تاجرو رشکسته فروخته ولیکن هنوز آن جنس نه به خود تاجر ورشکسته تسلیم شده و نه به کسی دیگر که به حساب او بیاورد آن کس میتواند به اندازهای که وجه آن را نگرفته از تسلیم مالالتجاره امتناع کند.» ماده 535 قانون تجارت: «مدیر تصفیه میتواند با تصویب عضو ناظر تقاضای استرداد را قبول نماید و در صورت اختلاف محکمه پس از استماع عقیده عضو ناظر حکم مقتضی را میدهد.» اگر قرارداد ارفاقی منعقد نشود و افراد ذینفع اموال خود را پس گرفته اموال باقیمانده به فروش میرسد و بین طلبکاران تقسیم میشود.

### **طبقه بندی طلبکاران:**

- 1- طلبکاران با حق وثیقه
- 2- طلبکاران با حق تقدم (حق رجحان)
- 3- طلبکاران عادی (غرما)

### **طلبکاران با حق وثیقه:**

منظور از طلبکار با حق وثیقه، طلبکاری است که بابت طلب خود وثیقه‌های گرفته است. در این حالت بعد از فروش وثیقه، از محل فروش آن ابتدا طلب طلبکار با حق وثیقه پرداخت میشود و سپس مقدار باقیمانده بین طلبکاران دیگر تقسیم خواهد شد.

اگر مورد وثیقه کمتر از طلب شخص به فروش رسد تمام قیمت به طلبکار با حق وثیقه پرداخت میشود و طلبکار برای بقیه طلب خود داخل در طلبکاران عادی میشود.

**سؤال:** در صورتی که طلبکار با حق وثیقه برای استیفای طلب خود به اداره ثبت رجوع نماید آیا اداره ثبت صلاحیت فروش وثیقه را دارد یا اینکه اداره تصفیه بایستی این کار را انجام دهد؟ **رأی دیوان عالی آشور** اداره تصفیه را در مورد فروش اموال مورد وثیقه صالح میدانند درحالی که شورای عالی ثبت مقررات تصفیه را با عملیات اجرایی اداره ثبت بدون تعارض دانسته است و معتقد است عملیات اجرایی را اداره ثبت به طرفیت مدیر تصفیه انجام میدهد.

**رأی وحدت رویه دیوانعالی آشور** با رأی شورای عالی ثبت هماهنگی ندارد.

### **طلبکاران با حق تقدم (حق رجحان)**

طلبکارانی که قانونگذار بنابر مصالحی آنها را به طلبکاران عادی برتری داده است. طلبکاران با حق تقدم خود دارای طبقه بندی هستند و در هر طبقه درجات متفاوتی وجود دارد.

### طبقه بندی طلبکاران با حق تقدم مطابق قانون اداره تصفيه:

**طبقه اول:** الف- حقوق خدمه خانه برای مدت یکسال آخر قبل از توقف - حقوق خدمتگزاران بنگاه ورشکسته (تجارتخانه) برای مدت 6 ماه قبل از توقف  
ج- دستمزد کارگرانی که روزانه یا هفتگی مزد میگیرند برای مدت 3 ماه قبل از توقف  
**طبقه دوم:** طلب اشخاصی که مال آنها به عنوان ولایت یا قیمومت تحت اداره ورشکسته بوده نسبت به میزانی که ورشکسته از جهت ولایت یا قیمومت مدیون شده است البته در صورتی که توقف در دوره قیمومت یا ولایت و یا در ظرف یکسال پس از انقضای آن اعلام شده باشد.  
**طبقه سوم:** طلب پزشک و دارو فروش و مطالباتی که به مصرف مداوای تاجر ورشکسته و خانواده اش در ظرف سال قبل از توقف رسیده است.

### طبقه چهارم:

1- نفقه زن مطابق ماده 1206 قانون مدنی نفقه اقارب نسبت به ایام گذشته دین محسوب نمیشود.  
2- مهریه زن تا میزان ده هزار ریال به شرط آنکه ازدواج اقلأ پنج سال قبل از توقف واقع شده باشد و نسبت به مازاد جزء طلبکاران عادی قرار میگیرد.  
**نکته:** علاوه بر مقررات خاص ورشکستگی در سایر قوانین و مقررات با مواردی مواجه میشویم که قانون، اشخاصی را در زمره طلبکارهای با حق تقدم تلقی کرده است.  
طبق ماده 49 قانون تأمین اجتماعی، مطالبات سازمان تأمین اجتماعی ناشی از اجرای قانون تأمین اجتماعی در عداد مطالبات ممتاز است.  
**سؤال:** اگر یکی از طلبکارهای تاجر ورشکسته، سازمان تأمین اجتماعی باشد آیا میتواند بهاین قانون استناد آند یا خیر؟  
**پاسخ:** طبق رأی دیوانعالی آشور ممتاز تلقی شدن طلبکار یک امر استثنایی است و نمیتوان آن را توسعه داد و فقط باید موارد مصرح در قانون تجارت و قانون اداره تصفيه را مورد نظر قرار بدهیم.

### طلبکاران عادی (غرما)

منظور از اصل تساوی حقوق طلبکارها این است که به هر طلبکار به نسبت طلب او به میزان تمام مطالبات پرداخت شود.

### سند عدم آفایت دارایی:

اگر طلبکار به تمام طلب خودش نرسد مدیر تصفيه «سند عدم کفایت دارایی» را به این طلبکار تقدیم میکند و این سند ثابت میکند که طلبکار به قسمتی از طلب خودش نرسیده است.

### ختم اختصاری ورشکستگی:

ماده 22 قانون اداره تصفيه: «هر گاه تاجر ورشکسته اموالی جز مستثنیات دین نداشته باشد مراتب آگهی و قید میشود اگر بستانکاران بعضاً یا کلاً درخواست اجرای اصول ورشکستگی را در ظرف مدت 10 روز ننموده و هزینه آن را نپردازند جریان ورشکستگی خاتمه خواهد پذیرفت.»

## اعاده اعتبار:

اعاده اعتبار: 1- حقی

2- حکمی

**اعاده اعتبار حقی:** زمانی است که تاجر تمام بدهیهای خودش را همراه با کل متفرعات آنپرداخت کرده و به کسی بدهکار نیست و با ارائه اسناد و مدارک تأدیه دیون از دادگاه میخواهد حکم به اعاده اعتبار او بدهد. ماده 561 قانون تجارت: «هر تاجر ورشکسته که کلیه دیون خود با متفرعات و مخارجی که به آن تعلق گرفته است کاملاً بپردازد حقاً اعاده اعتبار مینماید.»

**اعاده اعتبار حکمی:** زمانی است که تاجر تمام بدهی خودش را پرداخت نمیکند اما صلاحیت آن را پیدا میکند که از دادگاه تقاضای اعاده اعتبار نماید.

### موارد اعاده اعتبار حکمی:

1- زمانی که طلبکاران با تاجر ورشکسته قرارداد ارفاقی منعقد کرده و تاجر قرارداد ارفاقی را به طور کلی انجام داده است.

2- زمانی که تمام طلبکارهای تاجر ورشکسته به اعاده اعتبار تاجر رضایت داده باشند و یا اینکه طلبکاران ذمه تاجر را ابراء کرده باشند.

اعاده اعتبار حکمی در صورتی که حداقل 5 سال قبل از تاریخ صدور حکم ورشکستگی گذشته باشد با صدور حکم اعاده اعتبار تاجر میتواند مجدداً فعالیتهای تجاری خودش را آغاز کند.

# درسنامه

# قانون تجارت

\* \* \*

تهیه و تنظیم : مهوش فارسی

\* \* \*

مرکز آموزش و پژوهش های توسعه و آینده نگری

# حقوق تجارت

## اشخاص حقیقی و حقوقی

### شخص حقیقی

شخص حقیقی در لغت به معنای ذات مخصوص یا فرد مشخص معین و انسان است و در اصطلاح حقوقی به کسی گفته می‌شود که موضوع حق قرار می‌گیرد. بنابراین شخص شامل شخص حقیقی یا شخص طبیعی که آن را انسان می‌نامند و نیز شخص حقوقی است.

شخص حقیقی به شخصی گفته می‌شود که نماینده خویش باشد و از طرف ارگان خاص یا موسسه‌ای، نمایندگی نداشته باشد. به طور کلی هر شخص، یک شخص حقیقی است، اما زمانی که به عنوان نماینده شرکت، موسسه یا ارگانی فعالیت کند، شخص حقوقی خوانده می‌شود. شخص حقیقی به انسان اختصاص دارد و هر انسانی دارای چهار رویداد مهم قابل ثبت شامل تولد، ازدواج، طلاق و مرگ است.

### شخص حقوقی

شخص حقوقی در اصطلاح عبارت از گروهی از افراد انسان یا منفعتی از منافع عمومی است که قوانین موضوعه آن را در حکم شخص طبیعی و موضوع حقوق و تکالیف قرار داده باشند که از جمله اشخاص حقوقی می‌توان به شرکت‌های تجاری اشاره کرد.

به استناد ماده 588 قانون تجارت، «شخص حقوقی می‌تواند دارای تمامی حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و وظایفی که بالطبع، فقط انسان ممکن است دارای آن باشد؛ مانند حقوق و وظایف ابوت، بنوت، و امثال آن.»

شخصیت حقوقی نیز حالت تشخیص شخص حقوقی است، از این حیث که موضوع حق و تکلیف قرار دارد. اشخاص حقوقی همانند اشخاص حقیقی به وجود می‌آیند، زندگی می‌کنند و می‌میرند. در حقیقت، به وجود آمدن آنها، تشکیل و ثبت قانونی آنها است. زندگی و حیاتشان نیز همان فعالیتی است که برای رسیدن به اهداف خاص خود عهده‌دار آن می‌شوند همچنین مرگ اشخاص حقوقی، انحلال آنها است. هر گاه شخص حقوقی فقط موضوع حق در حقوق خصوصی باشد، آن را شخص حقوقی حقوق خصوصی نامند؛ مانند شرکت‌های تجاری.

بنابراین بانک‌ها که دارای شخصیت حقوقی در حقوق خصوصی هستند، مشمول احکام شخص حقوقی خواهند بود، حتی بانک‌هایی که سرمایه آنها متعلق به دولت است. لذا معافیت دولت از هزینه دادرسی شامل حال این بانک‌ها نیست. هر گاه شخص حقوقی موضوع حقوق عمومی نیز باشد، آن را شخص حقوقی حقوق عمومی می‌نامند، مانند دولت، شهرداری‌ها، وزارتخانه‌ها و موسسات انتفاعی دولت؛ نه موسسات بازرگانی که طبق اصول بازرگانی اداره می‌شوند.

### حقوق و مسئولیت‌ها

واژگان شخص حقیقی و شخص حقوقی از اصطلاحات حقوق اداری است. همانطور که عنوان شد، شخص حقیقی به هر یک از افراد انسانی اطلاق می‌شود که دارای حقوق و مسئولیت‌های مشخصی در جامعه است. همچنین شخص حقوقی به نهاد، موسسه، شرکت و سازمانی گفته می‌شود که برای آن نیز حقوق و مسئولیت‌های قانونی لحاظ شده است؛ اما

نکته مهمی که باید مورد توجه قرار گیرد، این است که این حقوق و مسئولیت‌ها در نماینده شخص حقوقی که معمولاً عناوینی مثل رئیس، مدیر عامل، سرپرست و غیره را دارد، تجلی می‌یابد. به عنوان مثال، وقتی از شخص حقیقی به دلیل مسئولیت او شکایت می‌شود، وی شخصاً عهده‌دار تبعات آن خواهد بود. این در حالی است که هنگامی که از سازمانی شکایت می‌شود، لاجرم رئیس سازمان به عنوان نماینده شخص حقوقی در مراجع ذی‌ربط حضور می‌یابد و پاسخگو خواهد بود اما تبعاتی از قبیل محکومیت را خود سازمان باید تحمل کند.

## مجازات‌ها

مجازات‌هایی که برای شخص حقیقی در نظر گرفته می‌شود، عیناً درباره شخص حقوقی قابل اجرا نیست؛ شخص حقیقی را می‌توان محکوم به حبس و در موارد اشد مجازات، بسته به جرم ارتكابی به اعدام محکوم ساخت. این مسئله درباره شخص حقوقی به صورت جریمه یا انحلال نمود پیدا می‌کند. معادل حبس برای شخص حقوقی، توقیف و تعطیل فعالیت‌های آن است.

## تعریف حقوق تجارت

حقوق تجارت عبارتست از مجموعه قوانین و مقررات حاکم بر اعمال تجاری و تجار.

## مفهوم تجارت

تجارت در کنار صنعت و زراعت از اقسام کسب به شمار می‌رود. مفهوم و قلمرو تجارت در علوم مختلف متفاوت است. مثلاً مفهوم تجارت در اقتصاد شامل خرید و فروش کالای ساخته شده می‌شود در حالیکه در حقوق تجارت اعمالی که جنبه تولیدی، صنعتی، خدماتی و ... دارند نیز تجارت تلقی می‌شوند.

## عملیات تجاری خدماتی

منظور از عملیات تجاری خدماتی عملیاتی است که طی آن تاجر خدمتی به مشتری ارائه می‌دهد.

## اقسام عملیات تجاری خدماتی:

- 1- خدمات واسطه‌ای
- 3- خدمات متفرقه

## اقسام عملیات تجاری خدماتی واسطه‌ای:

- 1- دلالی
- 2- حق العمل کاری (کمیسیون)
- 3- عاملی
- 4- تأسیساتی که برای انجام برخی امور ایجاد می‌شوند.

## دلالی

مقررات مربوط به دلالی در قانون تجارت از ماده 335 تا 356 آمده است. علاوه بر قانون تجارت، دلالی دارای قانون مستقلی تحت عنوان "قانون راجع به دلالان"



مصوب 1317 و آیین نامه های مربوط به آنست.

### تعریف دلال

طبق ماده 335 قانون تجارت دلال کسی است که در مقابل اجرت واسطه انجام معاملاتی شده یا برای کسی که می خواهد معاملاتی نماید طرف معامله پیدا می کند.

دلال میان طرفین معامله نقش واسطه را ایفا نموده و خود در انعقاد معامله نقشی ندارد. دلال ضامن انجام معامله یا اجرای آن نیست.

وقتی معامله انجام شد دلال استحقاق دریافت اجرت را پیدا می کند.

دلال در صورتی در معامله مسئولیت می یابد که یا ضامن یکی از دو طرف در برابر دیگری شود یا خود در معامله سهیم باشد.

### حق العمل کاری (کمیسیون)

مقررات مربوط به حق العمل کاری از ماده 357 تا 376 در قانون تجارت وارد شده است.

### تعریف حق العمل کار (کمیسیونر)

طبق ماده 357 قانون تجارت حق العمل کار کسی است که به اسم خود ولی به حساب دیگری (آمر) معاملاتی کرده و در مقابل حق العملی دریافت می دارد.

### مسئولیت حق العمل کار

چون حق العمل کار به نام خود معامله می کند لذا در برابر طرف معامله مسئول است. حق العمل کار باید تابع دستورات آمر بوده و چنانکه او گفته است معامله را به انجام رساند.

حق العمل کار در معاملات باید مصلحت آمر را رعایت کند.

حق العمل کار وقتی مستحق کمیسیون می گردد که معامله اجرا شده باشد.

حق العمل کار نمی تواند شخصاً مالی را به عنوان فروشنده به آمر بدهد یا خود خریدار کالاهای آمر باشد مگر این که چنین اختیاری از سوی آمر داشته باشد یا مأمور خرید یا فروش کالایی باشد که دارای مظنه بورسی یا بازاری است.

### عاملی

برخلاف دلال و حق العمل کار، عامل در مقررات ما تعریف نشده است.

### تعریف عامل

در تعریف عامل میان حقوقدانها اختلاف نظر دیده می شود.

به نظر می رسد عامل ترجمه لفظ **Agence** به معنی نماینده است و او کسی است که به نام و حساب دیگری معامله می کند. در حقیقت عامل وکیل آمر بوده و تابع مقررات وکالت است.

### تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می شوند

این عبارت قانونی در ماده 2 قانون تجارت کلی و مبهم است.

قانونگذار مفهوم این عبارت را با ذکر سه مثال روشن نموده است.

تسهیل معاملات ملکی، پیدا کردن خدمه و تهیه و رساندن ملزومات دارای وجه اشتراک هستند. هر سه عمل خدماتی می باشند.

### **اعمال تجارتي خدماتي متفرقه:**

- 1- تصدی به حمل و نقل
- 2- تصدی به عملیات حراجی
- 3- تصدی به هر قسم نمایشگاه های عمومی

### **تصدی به حمل و نقل**

حمل و نقل لازمه تجارت است.

حمل و نقل دارای اقسام متنوعی است که هر قسم برای خود مقررات خاصی دارد. حمل و نقل ممکن است داخلی یا بین المللی باشد. حمل و نقل ممکن است از طریق خشکی، دریا یا هوا باشد. حمل و نقل از راه خشکی ممکن است جاده ای یا ریلی باشد. حمل و نقل ممکن است ترکیبی باشد. حمل و نقل ممکن است مربوط به نقل و انتقال کالا یا مسافر باشد. مقررات قرار داد حمل و نقل در قانون تجارت از ماده 377 تا 394 پیش بینی شده است.

در قانون مدنی تصدی به حمل و نقل از انواع اجاره شمرده شده است ولی در قانون تجارت از اقسام وکالت است.

### **تعریف تصدی**

تصدی وقتی استفاده می شود که کاری در قالب یک سازمان، موسسه، بنگاه، تشکیلات و ... انجام گیرد.

### **تعریف متصدی حمل و نقل**

طبق ماده 377 قانون تجارت متصدی حمل و نقل کسی است که در مقابل اجرت حمل اشیاء را به عهده می گیرد.

بدیهی است هدایت کننده وسیله حمل و نقل مانند راننده یا خلبان مورد نظر قانونگذار نبوده است.

### **تصدی به حمل و نقل مسافر**

چون در ماده 2 قانون تجارت تصدی به حمل و نقل مطلق است و از طرفی حقوقدان ها در نظریات خود حمل و نقل مسافر را تجاری می دانند لذا به نظر می رسد تصدی به حمل و نقل مسافر نیز شغلی تجاری محسوب می شود.

### **تصدی به عملیات حراجی**

متصدی حراج کسی است که کالا را به بالاترین قیمت پیشنهادی در محل حراج می فروشد. اگر اموال فروشی از آن خود متصدی باشد مشمول بندیک ماده 2 می شود پس به نظر می رسد منظور قانونگذار فرضی است که اموال به متصدی حراج تعلق ندارد.

### **تفاوت حراج با مزایده**

حراج فی المجلس و به طور شفاهی انجام میگیرد در حالی که مزایده کتبی است. این عمل تجارتي به

عنوان یک شغل معمولی در ایران رایج نیست.

### تصدی به هر قسم نمایشگاه عمومی

نمایشگاه به محلی گفته می شود که اثری هنری، تاریخی، طبیعی، فرهنگی، صنعتی و ... در معرض بازدید علاقمندان قرار می گیرد. درآمد متصدی نمایشگاه معمولاً از محل فروش بلیط برای بازدید است. کسی که آثارش به نمایش درآمده تاجر نیست. اماکنی مانند سینما، سیرک، تئاتر و ... نمایشگاه محسوب می شوند. منظور از نمایشگاه عمومی یعنی نمایشگاهی که اختصاص به صنف یا قشر خاصی نداشته و همگان امکان بازدید از آن را داشته باشند.

### عملیات مربوط به کشتی:

1- کشتی سازی

2- خرید و فروش و هرگونه معامله مربوط به کشتی

3- کشتیرانی

کشتی سازی معمولاً در قالب بند 4 ماده 2 قانون تجارت می گنجد چون کشتی در یک کارخانه تولید کشتی و شناور ساخته می شود. خرید یا تحصیل کشتی به قصد فروش یا اجاره نیز در بند یک ماده 2 قانون تجارت قرار می گیرد. کشتیرانی هم مطابق بند 2 ماده 2 عمل تجاری محسوب می شود. طبق بند 10 ماده 2 قانون تجارت هرگونه معامله مربوط به کشتی مانند عاریه آن نیز تجاری است و نیز فروش کشتی طبق این بند جزء معاملات تجاری ذاتی محسوب می شود که این نکات از سایر بندها به دست نمی آید. مهمترین قانون داخلی حاکم بر حقوق دریایی قانون دریایی مصوب 1343 و در سطح بین المللی کنوانسیون بروکسل یا لاهه است که ایران در سال 1344 به آن پیوست.

### تعریف تاجر

ماده یک قانون تجارت تاجر را تعریف کرده است.

طبق ماده مذکور تاجر کسی است که شغل معمولی خود را انجام معاملات تجاری قرار بدهد. در خصوص تعریف قانونی تاجر چند نکته حائز اهمیت است:

1- تاجر لزوماً شخص حقیقی نیست و ممکن است شخص حقوقی باشد.

2- شغل به فعالیتی اطلاق می شود که برای کسب درآمد انجام شود.

3- منظور از صفت معمولی برای شغل آن است که شغل مستمر برای تاجر شناختن شخص باید احراز شود هر چند مستمر بودن فعالیت تجاری از مفهوم شغل استنباط می شود.

4- مراد قانونگذار از معاملات تجاری همان معاملات تجاری ذاتی مندرج در ماده 2 قانون تجارت است.

5- برای این که شخص تاجر شناخته شود باید معاملات تجاری را به نام و حساب خود انجام دهد.

نکته:

صرف ثبت نام در دفتر ثبت تجاری، داشتن کارت بازرگانی، داشتن کد اقتصادی، تنظیم دفاتر

تجارتی و ... هیچ یک دلیل قطعی بر تاجر بودن شخص نیست.

### اشخاص حقوقی تاجر

معمولاً اشخاص حقوقی در قالب شرکتهای تجارتی به فعالیت می پردازند.

دولت یا موسسات دولتی که عهده دار اداره کشور هستند بر فرض که در این راستا فعالیت تجارتی بنمایند تاجر تلقین نمی شوند اما شرکتهای دولتی که به اعمال تجارتی اشتغال دارند تاجر تلقی می شوند ولی تابع قانون خاص خود بوده و در موارد سکوت طبق ماده 300 لایحه اصلاحی قانون تجارت تابع مقررات تجارتی خواهند بود.

### شرکت های تجاری

#### اهمیت شرکتهای تجاری

امروزه بخش عظیمی از فعالیت های اقتصادی و بازرگانی را شرکت های تجاری بر عهده دارند. اشخاص به دلیل مزایای فراوانی که شرکتهای تجاری دارند ترجیح می دهند در قالب این شرکتها به فعالیت تجاری بپردازند.

از جمله مزایای تشکیل شرکتهای تجاری موارد زیر است:

1- فراهم نمودن سرمایه بیشتر

2- تجمع تخصصهای گوناگون

3- محدودیت مسئولیت

به دلیل مزایایی که تشکیل شرکت تجاری و فعالیت در قالب آن دارد امروزه دولتها نیز فعالیت اقتصادی خود را در قالب شرکتهای تجاری انجام می دهند.

#### انواع شرکتهای تجاری

شرکتهای تجاری را با توجه به میزان مسئولیت کسانی که در آن سرمایه گذاری نموده اند می توان به سه دسته تقسیم کرد:

1- شرکتهای سرمایه

2- شرکتهای اشخاص

3- شرکتهای مختلط

شرکتهای سرمایه به شرکتهایی اطلاق میشود که مسئولیت شرکای آن محدود به سرمایه ای است که به شرکت آورده اند و لذا اعتبار چنین شرکتهایی به میزان سرمایه شرکت بستگی دارد.

شرکتهای سهامی و با مسئولیت محدود از اقسام شرکت های سرمایه محسوب می شوند. شرکتهای اشخاص شرکتهایی هستند که در آنها مسئولیت شرکاء نامحدود است و طلبکاران شرکت می توانند برای وصول مطالبات خود به شرکاء مراجعه کنند لذا اعتبار چنین شرکتهایی بستگی به اعتبار شرکای آن دارد.

شرکتهای تضامنی و نسبی از اقسام شرکتهای اشخاص به حساب می آیند.

شرکتهای مختلط شرکتهایی هستند که در آنها هم شریک ضامن و هم شریک غیر ضامن وجود دارد. مسئولیت شرکای ضامن نامحدود و مسئولیت شرکای غیر ضامن محدود به میزان

آورده آنها است.

شرکتهای مختلط سهامی و غیر سهامی انواع شرکتهای مختلط را تشکیل می دهند. چون شرکتهای دولتی از انواع شرکتهای سهامی هستند و شرکتهای تعاونی نیز قالبی نظیر شرکتهای سهامی دارند لذا این دو قسم را باید از اقسام شرکتهای سرمایه محسوب نمود.

طبق ماده 20 قانون تجارت شرکتهای تجاری عبارتند از:

- 1- شرکت سهامی
- 2- شرکت با مسئولیت محدود
- 3- شرکت تضامنی
- 4- شرکت مختلط غیر سهامی
- 5- شرکت مختلط سهامی
- 6- شرکت نسبی
- 7- شرکت تعاونی تولید و مصرف

### تعریف شرکت سهامی

طبق ماده یک لایحه قانونی 1347: "شرکت سهامی شرکتی است که سرمایه آن به سهام تقسیم شده و مسئولیت صاحبان سهام محدود به مبلغ اسمی سهام آنها است".

اقسام شرکت سهامی: ماده چهار لایحه قانونی 1347 شرکتهای سهامی را به دو نوع تقسیم کرده است که عبارتند از شرکت سهامی عام و شرکت سهامی خاص.

شرکت هایی که موسسان آنها قسمتی از سرمایه شرکت را از طریق فروش سهام به مردم تأمین می کنند، "شرکت سهامی عام" و شرکتهایی که تمام سرمایه آنها در موقع تأسیس منحصرأ به وسیله موسسان تأمین می گردد، "شرکت سهامی خاص" نامیده می شوند.

### استقلال شخصیت حقوقی شرکت

قبلاً گفته شد که شرکتهای تجاری دارای شخصیت حقوقی مستقل از شخصیت شرکا می باشند. این استقلال شخصیت در شرکتهای سهامی نمود بیشتری دارد زیرا حوادثی چون فوت یا ورشکستگی شرکا که ممکن است منجر به انحلال بعضی از شرکتهای نظیر تضامنی گردد در شرکت سهامی بی اثر است. همچنین استقلال شخصیت حقوقی شرکت سهامی موجب قدرت آن در مقابل شرکا به ویژه اقلیت است و در بیشتر موارد تصمیم شرکا در سرنوشت شرکت تأثیر قابل ملاحظه ای ندارد.

### نام شرکت

نام شرکت توسط موسسین شرکت انتخاب می شود و به عنوان یکی از بندهای اساسنامه باید به تصویب مجمع عمومی موسس برسد.

طبق تبصره ماده 4 لایحه 1347 در نام شرکتهای سهامی عام باید عبارت "شرکت سهامی عام" و در شرکتهای سهامی خاص باید عبارت "شرکت سهامی خاص" قبل یا بعد از نام شرکت قید شود.

در ماده 22 قانون تجارت مقرر شده بود که نام هیچ یک از شرکا و سهامداران نباید در نام شرکت قید شود. به نظر می

رسد اکنون نیز باید شرط مزبور رعایت شود زیرا شرکت سهامی از اقسام شرکت سرمایه بوده و نباید از نام و شخصیت شرکایش کسب شهرت و اعتبار نماید. سرپیچی از مقررات نامگذاری در حقوق فرانسه جریمه در پی دارد ولی در حقوق ایران مجازات خاصی در مقررات وجود ندارد و حداکثر موضوع مشمول مقررات عام قرار می گیرد.

### **اقامتگاه شرکت**

مرکز اصلی شرکت که همان اقامتگاه شرکت محسوب می شود باید در اساسنامه شرکت ذکر شود. تغییر اقامتگاه مستلزم تغییر اساسنامه بوده و تغییرات اساسنامه در صلاحیت مجمع عمومی فوق العاده شرکتهای سهامی است. چنانکه گفته شد صرف تغییر اقامتگاه موجب تغییر تابعیت شرکت نمی شود.

### **تابعیت شرکت**

تابعیت شرکت سهامی مشمول همان قواعدی است که قبلاً مطالعه شد و چون ماده 94 لایحه قانونی 1347 مقرر کرده است "هیچ مجمع عمومی نمی تواند تابعیت شرکت را تغییر بدهد" لذا برای تغییر دادن تابعیت شرکت سهامی اتفاق نظر شرکاء لازم است.

### **سرمایه شرکت**

چون شرکت سهامی از اقسام شرکتهای سرمایه است لذا سرمایه در این نوع شرکتهای از اهمیت زیادی برخوردار است.

تنهاشرکتی که قانونگذار برای آن حداقل سرمایه پیش بینی کرده شرکت سهامی است.

طبق ماده 5 لایحه قانونی 1347 حداقل سرمایه در شرکت سهامی خاص یک میلیون ریال و در سهامی عام پنج میلیون ریال می باشد.

سرمایه شرکت باید ثابت بماند و یا به عبارتی سرمایه غیر قابل برداشت بوده و نمی توان آنرا به عنوان سود میان صاحبان سهام تقسیم کرد.

تغییر در سرمایه شرکت اعم از کاهش یا افزایش چون مستلزم تغییر در اساسنامه شرکت است لذا باید با تصویب مجمع عمومی فوق العاده صورت بگیرد.

از ویژگیهای سرمایه در شرکت های سهامی آنست که به قطعات مساوی تقسیم می شود که هر قطعه را سهم می نامند.

### **شعبه شرکت**

شرکتهای برای توسعه فعالیتهای اقتصادی خود اقدام به تأسیس شعبه می کنند. در قانون تعریفی از شعبه به عمل نیامده است ولی درج محل شعبه در کنار مرکز اصلی شرکت از بندهای اساسنامه می باشد.

شعبه شخصیت حقوقی مستقل از شرکت ندارد و لذا تفاوتی میان دارایی شرکت با دارایی شعبه وجود ندارد. تنها تفاوت شعبه با شرکت در نشانی آن است.

هر چند اقامه دعوی علیه شرکت باید در محل اقامت شرکت که همان مرکز اصلی است صورت پذیرد ولی در قانون آیین دادرسی مدنی طرح دعاوی ناشی از تعهدات هر شعبه بالاشخاص خارج در دادگاه محل شعبه پذیرفته شده است. اگر شعبه برپیده شده باشد دعوی باید

در مرکز اصلی شرکت طرح شود. شرکتهای وابسته مفهومی متفاوت از شعبه دارند. هر چند شعبه نماینده شرکت است ولی نمایندگی نیز از شعبه متفاوت است.

### فعالیت شرکت

چنان که در طبقه بندی شرکتهای گفته شد شرکتهای سهامی از جمله شرکتهای شکلاً تجاری هستند. طبق ماده 2 لایحه قانونی 1347: "شرکت سهامی شرکت بازرگانی محسوب می شود ولو اینکه موضوع عملیات آن امور بازرگانی نباشد". شرکت سهامی ممکن است هم به لحاظ شکل و هم فعالیت تجاری باشد.

### تشکیل شرکت سهامی

چون تشکیل شرکت سهامی عام و شرکت سهامی خاص تفاوتی با یکدیگر دارند لذا هر یک جداگانه مطالعه می شود.

### تشکیل شرکت سهامی عام.

اشخاصی که در صدد تأسیس شرکت هستند اصطلاحاً موسسین خوانده می شوند که ممکن است از اشخاص حقوقی یا حقیقی باشند. موسسین شرکت باید مقررات قانونی را در تشکیل شرکت رعایت نمایند. ماده 23 لایحه قانونی 1347 ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات را مسئولیت تضامنی ایشان دانسته مقرر می دارد: "مؤسسین شرکت نسبت به کلیه اعمال و اقداماتی که به منظور تأسیس و به ثبت رسانیدن شرکت انجام می دهند مسئولیت تضامنی دارند". پس از ثبت شرکت، نمی توان به هیچ کدام از شرکاء عنوان مؤسس داد. در برخی از کشورها مؤسسین برای ایجاد شرکت باید از دولت کسب اجازه کنند ولی در مقررات ما نیازی به اخذ مجوز نیست. برخی حقوقدانها معتقدند تأسیس شرکت سهامی عام با اجازه دولت موجب اعتماد مردم به سرمایه گذاری در شرکت های سهامی عام خواهد شد. برای تأسیس شرکت سهامی عام، موسسین باید ابتدا به یک بانک مراجعه نموده و حسابی به نام شرکت در شرف تأسیس افتتاح کنند. بیست درصد سرمایه شرکت را موسسین باید خود تعهد نموده و حداقل 35% آنرا به حساب مذکور واریز نمایند. اگر آورده موسسین غیر نقد باشد اسناد آن در بانک تودیع می شود. موسسین باید اظهارنامه ای را به انضمام پیش نویس اساسنامه شرکت و پیش نویس اعلامیه پذیره نویسی سهام که به امضای موسسین رسیده به اداره ثبت شرکتهای تهران یا دایره ثبت شرکتهای در شهرستانها تقدیم کنند. مندرجات اظهارنامه، طرح اساسنامه و طرح اعلامیه پذیره نویسی در مواد 7 و 8 و 9 لایحه قانونی 1347 ذکر شده است. مرجع ثبت شرکتهای در صورت تکمیل بودن مدارک، اجازه انتشار اعلامیه پذیره نویسی را موسسین می دهد. مرجع ثبت شرکتهای تکلیفی به تحقیق در مورد صحت اظهارات موسسین ندارد لذا اگر موسسین اطلاعات غیر صحیح ارائه کنند خود مسئول می باشند. (ماده 10)

طبق ماده 11 لایحه قانونی 1347 "اعلامیه پذیره نویسی باید توسط موسسین در جراید آگهی گردیده و نیز در بانکی که تعهد سهام نزد آن صورت می گیرد در معرض دید علاقمندان قرار داده شود.

با انتشار اعلامیه پذیره نویسی، موسسین از عموم برای سرمایه گذاری در شرکت در شرف تأسیس دعوت به عمل می آورند.

### پذیره نویسی

پذیره نویسی یک عمل حقوقی است که به موجب آن شخص قسمتی از سرمایه شرکت سهامی عام در شرف تأسیس را تعهد نموده و بخشی از مبلغ تعهد شده را که نباید کمتر از 35% باشد به حساب شرکت در شرف تأسیس واریز می کند.

تمام اشخاصی که دارای اهلیت هستند می توانند اقدام به پذیره نویسی نمایند. پذیره نویسان ممکن است از اشخاص حقیقی یا حقوقی باشند.

چون طبق اصل 81 قانون اساسی امتیاز تشکیل شرکت به خارجیان داده نشده است لذا به نظر می رسد اتباع کشورهای خارجی حق پذیره نویسی در ایران را نداشته باشند.

عیوب و ایرادات ماهوی در عمل پذیره نویسی تابع مقررات عام حقوق مدنی است. عدم رعایت مقررات شکلی در پذیره نویسی به نظر می رسد موجب بطلان آن شود.

### ورقه تعهد سهم

پذیره نویسی با امضای نوشته ای تحقق پیدا می کند که به آن ورقه تعهد سهم گفته می شود مندرجات ورقه تعهد سهم در ماده 13 لایحه قانونی 1347 ذکر شده است.

طبق ماده 14 لایحه قانونی 1347 "ورقه تعهد سهم در دو نسخه تنظیم و با قید تاریخ به امضای پذیره نویس یا قائم مقام قانونی او رسیده، نسخه اول نزد بانک نگهداری و نسخه دوم با قید رسید وجه و مهر و امضای بانک به پذیره نویس تسلیم می شود".

چون پذیره نویسی به منزله قبولی به ایجاب موسسین می باشد لذا پس از امضای ورقه تعهد سهم از سوی پذیره نویس قطعی و الزام آور است.

در فرصتی که برای پذیرهنویسی اعلام شده است باید کل سرمایه شرکت پذیرهنویسی شود. مؤسسان باید تعهد کامل سرمایه را از طرف پذیرهنویسان و مؤسسان احراز کنند. اگر در مدت اعلام شده کل سرمایه شرکت پذیرهنویسی نشود ممکن است مهلت مزبور تمدید شود. در صورتی که سرمایه شرکت بطور کامل و صحیح تعهد نشود و نیز 35% مقرر در قانون پرداخت نگردد، شرکت نمیتواند تشکیل شود.

### مقررات جزایی در پذیره نویسی

- 1- اگر مؤسسان بدون آن که واقعاً تعهد سهام انجام شده باشد و یا کامل و صحیح باشد آنرا تأیید کنند یا تعهد اشخاصی را که از نظر حقوقی باطل است بپذیرند.
- 2- اگر اشخاصی عالماً و بر خلاف مقررات، اعلامیه پذیرهنویسی منتشر کنند.
- 3- ارائه اطلاعات غلط و نادرست در مورد تشریفات پذیرهنویسی به مرجع ثبت شرکتها. ماده 243 لایحه قانونی 1347 برای موارد مذکور مجازات منظور نموده است.

### تخصیص سهام

تعیین تعداد سهام بر عهده مؤسسان است که باید پیش از دعوت و تشکیل مجمع عمومی مؤسس صورت گیرد. در



قبال آورده هر کدام از مؤسسان و پذیرهنویسان به تعداد لازم سهم اختصاص داده میشود .  
تعیین تعداد سهام در صورت مجلسی که به امضای مؤسسان میرسد قید شده و به مجمع عمومی مؤسس گزارش خواهد شد .  
طبق تبصره 74 لایحه قانونی گزارش موسسین باید حداقل پنج روز قبل از تشکیل مجمع عمومی مؤسس در محلی که در آگهی دعوت مجمع تعیین شده است برای مراجعه پذیره-نویسان سهام آماده باشد .

### **مجمع عمومی مؤسس**

مجمعی است که با حضور پذیرهنویسان و مؤسسین تشکیل میشود و پس از انجام وظایفی که در حدود صلاحیت آن است دیگر در طول حیات شرکت تشکیل نخواهد شد .  
مؤسسین حداقل ظرف یک ماه از پایان مهلت پذیرهنویسی آنها را بررسی و پس از احراز صحت تعهد کل سرمایه و واریز حداقل 35% آن به حساب شرکت در شرف تأسیس و پس از تخصیص سهام هر یک از مؤسسین و پذیرهنویسان از طریق روزنامه کثیرالانتشاری که نام آن در طرح اعلامیه پذیرهنویسی ذکر شده بود جهت شرکت در مجمع عمومی مؤسس دعوت میشوند .  
(مندرجات آگهی دعوت در ماده 100 لایحه قانونی آمده است) .

### **نصاب لازم جهت رسمیت مجمع عمومی مؤسس**

برای این که جلسه مجمع عمومی مؤسس رسمیت پیدا کند طبق ماده 75 لایحه قانونی 1347 حضور تعدادی از پذیرهنویسان که حداقل نصف سرمایه شرکت را تعهد نموده باشند ضروری است اگر جلسه به رسمیت نرسید مؤسسین دو بار دیگر فرصت دعوت دارند .  
در بار دوم و سوم حضور صاحبان یک سوم سرمایه شرکت در جلسه مجمع ضروری است . در صورتی که نوبت سوم هم جلسه رسمیت نیابد مؤسسین عدم تشکیل شرکت را اعلام می دارند.

### **اداره جلسه مجمع عمومی مؤسس**

طبق ماده 101 لایحه قانونی ، مجمع عمومی توسط هیأت رئیسه‌های مرکب از یک رئیس و یک منشی و دو ناظر اداره میشود .  
اشخاص مذکور با رأی حاضرین در مجمع انتخاب میشوند .  
رئیس مجمع و ناظران باید از میان صاحبان سهام باشند ولی منشی جلسه ممکن است غیر صاحب سهم باشد .

### **طریق تصمیمگیری**

تصمیمگیری در مجمع عمومی مؤسس با رأی گیری از حاضران در جلسه انجام میگردد. هر سهم دارای یک رأی بوده و لذا مؤسسین یا پذیرهنویسان به تعداد سهامی که دارند در تصمیمگیریها مشارکت مینمایند .تصمیمات مجمع عمومی مؤسس براساس ماده 75 لایحه قانونی با دو ثلث آراء حاضرین معتبر است .

### **تجدید جلسه مجمع**

براساس ماده 104 لایحه قانونی 1347 «هر گاه در مجمع عمومی تمام موضوعات مندرج در دستور مجمع مورد اخذ تصمیم واقع نشود هیأت رئیسه مجمع با تصویب مجمع میتواند اعلام تنفس نموده و تاریخ جلسه بعد را که نباید دیرتر از دو هفته باشد تعیین کند ، تمدید جلسه محتاج به دعوت و آگهی مجدد نیست و در جلسات بعد مجمع با همان حد نصاب جلسه اول ، رسمیت خواهد داشت .

## صور تجلسه مجمع

تنظیم صور تجلسه مجمع که از مذاکرات و تصمیمات آن باید تهیه شود به عهده منشی مجمع است که طبق ماده 105 به امضای هیأت رئیسه مجمع میرسد و یک نسخه از آن در مرکز شرکت نگهداری خواهد شد .

در موارد زیر یک نسخه از صور تجلسه مجمع باید به مرجع ثبت شرکتهای نیز ارسال شود :

1- انتخاب مدیران و بازررس یا بازرسان

2- تصویب ترازنامه

3- کاهش یا افزایش سرمایه و هر نوع تغییر در اساسنامه

4- انحلال شرکت و نحوه تصفیه آن

## صلاحیت مجمع عمومی مؤسس

مجمع عمومی مؤسس پس از تشکیل به موارد زیر پرداخته و تصمیمگیری مینماید :

1- تصویب گزارش مؤسسنامه‌ای که باید در گزارش مؤسسان آمده باشد در ماده 16 لایحه قانونی ذکر شده است .

2- تصویب آورده‌های غیرنقدی، مجمع باید تصمیم بگیرد که آیا آورده غیرنقد را برای شرکت میپذیرد یا خیر و در صورت پذیرش آنرا به چه قیمت برای شرکت احتساب مینماید .

ماده 78 لایحه قانونی 1347: «مجمع عمومی نمیتواند آورده‌های غیرنقد را بیش از آنچه که از طرف کارشناس رسمی دادگستری ارزیابی شده است ، قبول کند » .

غیر نقد تصویب نشود اشخاصی که آورده آنها قبول نشده باید تعهدات خود را به نقد تبدیل نمایند و سهام ایشان باطل و سایرین میتوانند به جای آنها تعهد کنند .

3- تصویب مزایای خاص 4- تصویب اساسنامه 5- تعیین مدیران و بازرسان 6- تعیین روزنامه کثیرالانتشار

## شخصیت حقوقی شرکت و ثبت آن

پس از تشکیل مجمع عمومی مؤسس و انجام وظایف خاصی که بعهدہ آن است شرکت ایجاد شده و شخصیت حقوقی مییابد . طبق ماده 19 لایحه قانونی ، پس از تشکیل شرکت باید آن را به ثبت رسانید و ثبت شرکت باید ظرف 6 ماه از تاریخ تسلیم اظهارنامه جهت تشکیل به مرجع ثبت شرکتهای صورت پذیرد .

به ثبت رسانیدن شرکت پس از تشکیل آن به عهده مدیران شرکت میباشد . تا وقتی شرکت به ثبت نرسیده باشد از انجام برخی از اعمال حقوقی محروم است مثل : 1- صدور ورقه سهم یا گواهینامه موقت سهم (ماده 28 لایحه قانونی)

2- انتشار اوراق قرضه (ماده 55 لایحه قانونی)

3- استفاده از وجوهی که به حساب شرکت واریز شده است (ماده 22 لایحه قانونی) . اگر شرکت ظرف 6 ماه از تاریخ تسلیم اظهارنامه جهت تشکیل شرکت به مرجع ثبت شرکتهای به ثبت نرسد به درخواست مؤسسین یا پذیرهنویسان، مرجع ثبت شرکتهای گواهی حاکی از عدم ثبت را به بانک ارسال و بانک وجوه پرداختی اشخاص مذکور را مسترد مینماید.

. (ماده 19 لایحه قانونی) پس تحصیل شخصیت حقوقی شرکت موکول به ثبت آن نیست ولی عدم ثبت شرکت ممکن است موجب انحلال آن شود .

## تشکیل شرکت سهامی خاص

چنان که گفته شد شرکت سهامی خاص میان افراد معدودی تشکیل میگردد و لذا نیازی به مجمع عمومی مؤسس برای تشکیل آن وجود ندارد .

اساسنامه تدوین شده توسط تمام شرکاء امضاء میشود و سرمایه شرکت تماماً باید توسط خود سهامداران تعهد و حداقل 35% آن به حسابی که در بانک افتتاح شده واریز گردد.

سهام غیر نقد برخی از شرکاء تابع همان مقررات شرکت سهامی عام است .

به جای ورقه تعهد سهم شرکاء میتوانند ذیل اظهارنامه‌های را که دلالت بر تعهد کلیه سهام از سوی ایشان دارد امضاء کنند . هر چند شرط تشکیل شرکت سهامی خاص ، انتخاب مدیران و بازرسان آن است ولی لازم نیست ایشان در مجمع عمومی مؤسس برگزیده شوند .

برای به ثبت رسانیدن شرکت سهامی خاص باید اظهارنامه‌های به انضمام مدارک زیر به مرجع ثبت شرکتها تسلیم شود.

- 1- اساسنامه شرکت به امضای تمام سهامداران رسیده است .
  - 2- اظهارنامه‌های دال بر تعهد کلیه سهام از سوی سهامداران .
  - 3- رسید بانک مبنی بر پرداخت حداقل 35% کل سرمایه تعهد شده توسط سهامداران .
  - 4- انتخاب مدیران و بازرسان شرکت که در صورتجلسه‌های قید و به امضای کلیه سهامداران میرسد .
  - 5- قبولی کتبی سمت مدیریت و بازرسی توسط مدیران و بازرسان .
  - 6- ذکر نام روزنامه کثیرالانتشاری که آگهیهای شرکت در آن منتشر خواهد شد .
- سؤال** شرکت سهامی خاص ظرف چه مهلتی باید به ثبت برسد ؟ چون در مورد شرکتسهامی خاص تسلیم اظهارنامه موضوع ماده 6 لایحه قانونی ضروری نیست لذا رعایت مدت مقرر در ماده 19 این لایحه را باید از تاریخی که شرکت تشکیل میشود احتساب نمود و چون سهامداران اولیه شرکت مؤسسان آن تلقی میشوند پس اگر شرکت به ثبت نرسد ایشان در مقابل اشخاص ثالث مسئولند .

### ضمانت اجرای عدم رعایت قواعد راجع به تشکیل شرکت

در صورت عدم رعایت موازین قانونی در مورد تشکیل شرکت سهامی میتوان بطلان شرکت را از دادگاه تقاضا کرد (ماده 270 لایحه قانونی 1347) .

### علل بطلان شرکت سهامی

- 1- علل عام بطلان مثل عدم اهلیت ، غیر معین بودن موضوع ، نامشروع بودن جهت 2- علل مربوط به لایحه قانونی 1347 مثل عدم رعایت حداقل سرمایه یا تعداد شرکاء
- بطلان شرکت را شخص ذینفع میتواند از دادگاه درخواست کند و در صورتی که قبل از صدور حکم بطلان شرکت موجبات بطلان برطرف شود دادگاه قرار سقوط دعوی بطلان را صادر خواهد کرد . دادگاه میتواند بنا به درخواست خوانده مهلتی را که نباید بیشتر از شش ماه باشد برای رفع موجبات بطلان تعیین کند (ماده 270 تا 272 لایحه قانونی 1347) .

### نتیجه حکم بطلان شرکت سهامی

طبق قواعد عام حقوق مدنی بطلان دارای اثر قهقرایی است و لذا باید معاملات شرکت سهامی که دادگاه حکم به بطلان آن داده باطل باشد ولی طبق ماده 270 لایحه قانونی 1347 مؤسسين و مدیران و بازرسان و صاحبان سهام شرکت نمیتوانند در مقابل اشخاص ثالث به بطلان شرکت استناد نمایند .

براساس ماده 274 لایحه قانونی 1347 دادگاه پس از حکم به بطلان شرکت باید در ضمن حکم خود یک یا چند نفر را به عنوان مدیر تصفیه تعیین کند و طبق ماده 275 همان لایحه اگر اشخاص مزبور حاضر به قبول سمت مدیریت

تصفیه نباشند ، دادگاه امر تصفیه را به اداره تصفیه امور ورشکستگی حوزه خود ارجاع مینماید .

### **مسئولیت‌های ناشی از عدم تشکیل شرکت بطور صحیح و قانونی**

عدم رعایت مقررات مربوط به تشکیل شرکت سهامی متضمن هر دو نوع مسئولیت است :

مسئولیت مدنی

مسئولیت کیفری

طبق ماده 273 لایحه قانونی 1347 کسانی که مسؤول بطلان شرکت هستند در قبال اشخاص ثالث یا صاحبان سهام مسئولیت تضامنی دارند .

مسئولان بطلان شرکت بطور مطلق قابل تعقیب کیفری نیستند و تنها در مواردی که در قانون ذکر شده است امکان تعقیب و مجازات وجود دارد مانند بند اول ماده 243 لایحه قانونی 1347 .

### **اوراق بهادار در شرکت سهامی**

در متون قانونی ما اوراق بهادار تعریف نشده است .

در مقررات شرکتهای سهامی دو نوع از اوراق بهادار یعنی اوراق سهام و اوراق قرضه وارد شده است که مورد مطالعه قرار میگیرد .

### **سهام و ورقه سهم**

سهام عبارتست از قطعات مساوی سرمایه در شرکتهای سهامی که مشخص میزان مشارکت و تعهدات و منافع صاحب آن در شرکت است . ورقهای که بیانگر حق و مسئولیت مزبور است «ورقه سهم» خوانده میشود . برای صدور ورقه سهم اولاً باید شرکت تشکیل شده باشد ثانیاً شرکت به ثبت رسیده باشد ثالثاً تمام مبلغ اسمی سهم پرداخت شده باشد .

طبق ماده 25 لایحه قانونی 1347 اوراق سهام باید متحدالشکل و چاپی و دارای شماره ترتیب بوده و به امضای لاقبل دو نفر که به موجب مقررات اساسنامه تعیین میشوند برسد . مندرجات اوراق سهام در ماده 26 همان لایحه آمده است

### **گواهینامه موقت سهم**

اگر شرکت با وجود تمام شروط آمادگی صدور اوراق سهم را نداشته باشد مکلف است گواهینامه موقت سهم صادر کند طبق ماده 31 لایحه قانونی گواهینامه موقت سهم باید دارای شرایط شکلی اوراق سهم باشد .

در صورتی که شرکت تشکیل شده و به ثبت برسد ولی هنوز کل مبلغ اسمی تعهدشده سهم پرداخت نشده باشد باید گواهینامه موقت بانام باشد و اگر کل مبلغ اسمی پرداخت شده باشد ممکن است گواهینامه موقت سهام بینام صادر شود طبق ماده 27 لایحه قانونی 1347 حداکثر ظرف یکسال از پرداخت کل مبلغ اسمی سهم باید ورقه سهم به صاحب سهم تسلیم و گواهینامه موقت سهم مسترد و ابطال گردد .

### **ارزش سهم**

سهام دارای دو قیمت است 1- مبلغ اسمی که به موجب اساسنامه تعیین میشود و طبق ماده 29 لایحه قانونی نباید از 10 هزار ریال بیشتر باشد و براساس ماده 32 همان لایحه مبلغ اسمی سهام و همچنین قطعات سهام در صورت تجزیه باید مساوی باشد .

2- مبلغ واقعی که ارزش سهم در داد و ستد آن است و با توجه به وضعیت شرکت و بازار تعیین میشود مبلغ واقعی سهم بر خلاف مبلغ اسمی در نوسان است . منظور از «ارزش بورس سهم» ارزش سهم در بازار بورس اوراق بهادار است

## قابل تجزیه بودن سهم

جایز بودن تقسیم سهم به قطعات کوچکتر از ماده 32 لایحه قانونی 1347 فهمیده میشود. البته ماده مذکور جنبه امری ندارد و میتوان در اساسنامه تجزیه سهام را ممنوع کرد. تجزیه سهم در عمل ممکن است باعث اشکال شود. مثلاً اگر صاحبان سهم تجزیه شده در رأی دادن با هم توافق نکنند یا شخصی را به نمایندگی خود انتخاب نکنند نمیتوانند در تصمیمگیریهای شرکت دخالت کنند.

## قابل انتقال بودن سهم

در ماده 24 لایحه قانونی 1347 ورقه سهم سند قابل معامله معرفی شده است. در شرکت سهامی عام صاحب سهم در انتقال سهم آزادی کامل دارد و طبق ماده 41 لایحه قانونی 1347 نقل و انتقال سهم در این نوع شرکتهای نمیتواند مشروط به موافقت مدیران یا مجامع عمومی باشد. در شرکت سهامی خاص انتقال سهم بطور آزادانه به عنوان یک اصل پذیرفته است ولی از مفهوم ماده 41 لایحه قانونی میتوان استنباط کرد که این آزادی را میتوان محدود کرد.

نحوه انتقال سهم با نام و بینام متفاوت است: انتقال سهم با نام باید در دفتر ثبت سهام شرکت به ثبت برسد در حالی که در سهام بینام چون ورقه سهم سند در وجه حامل است لذا با داد و ستد آن انتقال صورت میگیرد (مواد 39 و 40 لایحه قانونی 1347).

در ماده 114 لایحه قانونی برای اصل قابل نقل و انتقال بودن سهام استثنایی وارد شده است. طبق این ماده سهامی که مدیران شرکت در صندوق آن به عنوان وثیقه سپردهاند تا وقتی مفاصا حساب دوره تصدی خود در شرکت را دریافت نکرده باشند غیر قابل انتقال است.

بر طبق ماده 198 لایحه قانونی 1347 خرید سهم شرکت توسط همان شرکت ممنوع است این ممنوعیت خرید سهام شرکت به وسیله همان شرکت مطلق نیست و استهلاك سهام به وسیله شرکت به جز در موردی که شرکت اوراق قرضه منتشر کرده کاملاً مجاز است (ماده 65 لایحه قانونی 1347). استهلاك سهام شرکت متفاوت از کاهش سرمایه آن است.

## انواع سهام

سهام را میتوان از جهات مختلف تقسیمبندی کرد که به برخی از آنها اشاره میشود:

### سهام با نام و بینام

تقسیم بندی سهام به با نام و بینام در تبصره یک ماده 24 لایحه قانونی 1347 آمده است. سهم با نام به سهمی گفته میشود که در ورقه راجع به آن مشخصات صاحب سهم ذکر شده باشد. سهم بینام سهمی است که ورقه راجع به آن متضمن نام صاحب سهم نیست.

### مزایای سهام با نام

1- شرکت صاحب سهم را خواهد شناخت و این امر باعث تسهیل ارتباط شرکت با اوست. 2- تقسیم سرمایه و این که قدرت تصمیمگیری در اختیار چه کسانی است معلوم میشود. 3- مقامات دارایی میتوانند درآمد صاحبان سهام را دریابند و محاسبه کنند.

در برخی از شرکتهای مثل اغلب شرکتهای دولتی لزوماً باید سهام با نام باشد. چنانکه قبلاً گفته شد انتقال سهام با نام با ثبت در دفتر ثبت سهام شرکت انجام میشود. چون در ورقه سهام بینام مشخصات دارنده سهم ذکر نشده است لذا به راحتی قابل نقل و انتقال است و اشخاص تمایل بیشتری به چنین سهامی از خود نشان میدهند.

شرکت ممکن است براساس اساسنامه یا تصویب مجمع عمومی فوقالعاده سهام بینام را به بانام یا برعکس تبدیل کند شرایط ممکن است براساس اساسنامه یا تصویب مجمع عمومی فوقالعاده سهام بینام را به بانام یا برعکس تبدیل کند . شرایط و مقررات تبدیل سهام از ماده 44 به بعد لایحه قانونی 1347 پیشبینی شده است. برای تبدیل سهام بینام به بانام سه نوبت در روزنامه کثیرالانتشار شرکت به فاصله 5 روز آگهی میشود و از سهامداران برای تبدیل سهامشان دعوت میشود . مهلتی که برای تعویض به سهامداران داده میشود نباید کمتر از 6 ماه از تاریخ اولین آگهی باشد . پس از انقضای مهلت اگر سهامدارانی مراجعه کنند سهامشان باطل میشود و شرکت برابر آن تعداد سهام فروخته و پس از کسر هزینههای شرکت مبلغ آنرا در حساب بهره‌دار بانکی میگذارد تا در مراجعه صاحبان آن داده شود . اگر تا ده سال ایشان برای گرفتن پول خود مراجعه نکنند جزاموال بلاصاحب تلقی و به خزانه دولت واریز میگردد.

در تبدیل سهام با نام به بی نام یک نوبت آگاهی میشود و مهلتی که کمتر از دو ماه نیست به صاحبان سهام داده میشود . پس از انقضای مهلت اگر برخی سهامداران مراجعه نکنند سهام بینام صادر و در مرکز شرکت نگهداری میشود و با مراجعه صاحبان سهام تعویض صورت میگیرد.

### سهام نقدی و غیرنقدی

کسانی که آورده نقدی به شرکت میآورند سهم نقدی و به اشخاصی که آورده غیرنقدی به شرکت میآورند سهم غیرنقدی اختصاص داده میشود .

سهم غیرنقدی در قانون تجارت پیشبینی شده بود ولی در لایحه قانونی 1347 چنین سهمی پیشبینی نشده و به نظر میرسد قانونگذار سهم غیرنقدی را نپذیرفته است . پس آورده شرکاء چه نقد یا غیرنقد باشد سهام نقدی داده میشود که اوراق متحدالشکل دارد .

سهام عادی و ممتاز سهم ممتاز سهمی است که به صاحب آن امتیازاتی میدهد که به صاحبان سهام عادی تعلق نمیگیرد مانند تخصیص سود سالانه بیشتر اعطای هر گونه امتیاز به برخی از صاحبان سهام یا باید در اساسنامه پیشبینی شده باشد و یا به تصویب مجمع عمومی فوقالعاده برسد . در صورت تردید اصل در شرکتهای سهامی آن است که همه دارندگان سهام از حقوق مساوی برخوردارند .

### حقوق و تهدات ناشی از مالکیت سهام

شخصی که مالک سهام شرکت میشود حقوق و تعهداتی دارد .

الف) حقوق مالک سهام

1- سهمیم شدن در سود شرکت

میزان سود شرکت در مجمع عمومی عادی معین میشود . این سود لزوماً قابل تقسیم نیست .

سود قابل تقسیم به صورت نقدی پرداخت میشود نه به صورت سهام جدید مگر در قالب افزایش سرمایه .

مقدار سود هر سهامدار بستگی به میزان سهام او دارد. پرداخت سود موکول به حاصل شدن سود است و الا پرداخت هر وجهی به عنوان سود ممنوع میباشد .

سود غیرواقعی که از محل سرمایه پرداخت میشود سود موهوم نام دارد .

پرداخت سود موهوم برای رئیس شرکت ، اعضای هیأت مدیره و مدیر عامل مسؤولیت کیفری و مدنی دارد . دریافت کنندگان سود موهوم موظف به استرداد آن هستند . طبق ماده 240 لایحه قانونی از تاریخ تصویب مجمع ظرف 8 ماه باید تقسیم سود انجام پذیرد .

## 2- سهم شدن در دارایی شرکت

منظور از سهم شدن، مالکیت مشاع یا مفروز نسبت به سرمایه شرکت نیست .  
صاحبان سهام در صورت تصمیم به افزایش سرمایه در خرید سهام بر دیگران مقدمند .  
در صورت انحلال شرکت و پس از تصفیه ، سهامداران به نسبت سهام خود از دارایی شرکت حصه میبرند .

## 3- حق اطلاع از وضعیت شرکت

صاحبان سهام حق دارند از وضع شرکت مطلع شوند .  
اطلاع از وضع شرکت معمولاً قبل از تشکیل مجامع عمومی ضرورت مییابد .  
صاحبان سهام معمولاً از طریق گزارش بازرسان شرکت از وضع شرکت اطلاع حاصل می-یابند.

## 4- حق عضویت در شرکت

سهامدار را بدون رضایت نمیتوان از شرکت اخراج نمود مگر در موارد قانونی .

## 5- حق رأی

مالکین سهام با داشتن حق رأی در تصمیمگیریهای شرکت مشارکت مینمایند .  
طبق تبصره ماده 75 لایحه قانونی 1347 هر سهم دارای یک رأی خواهد بود .  
دارنده سهام بیشتر حق رأی بیشتر داشته و در تصمیمات اتخاذ شده با رأی گیری مؤثر خواهند بود .  
ممکن است شخصی با سهام ممتاز رأی بیشتری نسبت به تعداد سهام خود داشته باشد .  
حق رأی سهامدار را نمیتوان حذف کرد مگر در موارد قانونی .  
انتقال حق رأی سهامدار به دیگران جز به قصد اعطای نمایندگی در دادن رأی صحیح نیست .  
طبق ماده 257 لایحه قانونی عدم رعایت حق رأی سهامداران از سوی مدیران شرکت موجب مسؤولیت کیفری ایشان میگردد .

## 6- حق انتقال سهم به وسیله دارنده آن

چنانکه قبلاً آمد در شرکتهای سهامی عام سهامداران در انتقال سهام خود آزادند .  
در شرکتهای سهامی خاص بر اساس مفهوم ماده 41 لایحه قانونی، آزادی سهامداران را در خصوص انتقال سهام میتوان محدود نمود .

## ب) تعهدات مالک سهام

تنها تعهد دارنده سهم در شرکت سهامی ، پرداخت مبلغ اسمی سهم به شرکت است .  
مطالبه مبلغ پرداخت نشده سهام طبق ماده 33 لایحه قانونی باید ظرف مهلت مقرر در اساسنامه صورت گیرد . وظیفه مطالبه مبلغ باقی مانده بعهدہ مدیران شرکت است .  
اگر در مهلت مقرر در اساسنامه مابقی مبلغ اسمی پرداخت نشود هیأت مدیره شرکت باید مجمع عمومی فوقالعاده را برای تصمیمگیری در خصوص تقلیل سرمایه شرکت دعوت کند .  
عدم مطالبه باقی مانده مبلغ اسمی از سوی مدیران یا عدم دعوت از سهامداران برای تشکیل مجمع عمومی فوقالعاده در صورت عدم پرداخت باقی مانده مبلغ اسمی طبق ماده 246 لایحه قانونی برای مدیران مسؤولیت کیفری دارد .  
اگر باقی مانده مبلغ اسمی پرداخت نشود و شرکت سرمایه خود را به میزان پرداخت شده کاهش ندهد طبق ماده 33

لایحه قانونی هر ذینفع میتواند از دادگاه تقلیل سرمایه شرکت را به میزان پرداخت شده مبلغ اسمی سهام بخواهد .

شیوه مطالبه باقی مانده مبلغ اسمی سهام و ضمانت اجرای آن در ماده 35 لایحه قانونی 1347 پیشبینی شده است . اگر حاصل فروش سهم اشخاصی که از پرداخت باقی مانده مبلغ اسمی سهام خودداری میکنند برای پرداخت بدهی صاحب سهم به شرکت کافی نباشد از محل اموال شخصی او شرکت استیفای طلب میکند .

### اوراق قرضه

طبق ماده 51 لایحه قانونی 1347 تنها شرکتهای سهامی عام میتوانند اوراق قرضه منتشر کنند . طبق ماده 52 لایحه قانونی 1347 ورقه قرضه معرف مبلغی وام است با بهره معین که باید در موعد یا مواعد معین مسترد شود . انتشار اوراق قرضه از مصادیق معاملات ربوی است و شرعاً اشکال دارد، به جای آن می-توان از ابزار اوراق مشارکت استفاده نمود .

### ارکان شرکت سهامی :

- 1- رکن تصمیم گیرنده (مجمع عمومی) 2- رکن اداره کننده (هیأت مدیره)
- 3- رکن نظارت کننده (بازرس)

### مجمع عمومی:

مجمع عمومی شرکت سهامی از اجتماع صاحبان سهام تشکیل میشود.

### انواع مجامع عمومی

مجمع عمومی مؤسس، مجمع عمومی عادی (سالانه)، مجمع عمومی فوقالعاده در عمل ممکن است مجمعی که تشکیل شده هم عنوان مجمع عمومی عادی و هم فوق -العاده را داشته باشد .  
**مجمع عمومی عادی (سالانه)**

مجمع عمومی عادی طبق ماده 89 لایحه قانونی 1347 باید سالی یک بار تشکیل شود . اگر مجمع عمومی خارج از موعد مقرر در طول سال تشکیل شود آنرا مجمع عمومی عادی بطور فوقالعاده میخوانند که غیر از مجمع عمومی فوقالعاده است . صلاحیت مجمع عمومی عادی عام است (ماده 86 لایحه قانونی 1347) مثل رسیدگی به ترازنامه یا تصمیم به تقسیم سود یا عزل و نصب مدیران و بازرس یا بازرسان . سهامداران میتوانند در جلسه مجمع خود یا نمایندگان نشن حضور یابند البته مشروط بر آن که قبل از تشکیل مجمع عمومی با مراجعه به شرکت ورقه ورودی دریافت کرده باشند (ماده 99 لایحه قانونی 1347) . سهامداران برای تصمیمگیری صحیح نیاز به اطلاعات دارند لذا طبق ماده 139 لایحه قانونی صاحب سهم پانزده روز قبل از تشکیل مجمع عمومی میتواند به مرکز شرکت رجوع، صورت حسابها را مطالعه و از ترازنامه و حساب سود و زیان و گزارش مدیران و بازرسان رونوشت بگیرد . ضمانت اجرای عدم ارائه اطلاعات به سهامداران آنست که هر ذینفع میتواند از دادگاه ابطال تصمیمات متخذه در مجمع را درخواست کند .



زمان تشکیل مجمع عمومی عادی : طبق ماده 138 لایحه قانونی مجمع باید در زمانی که در اساسنامه پیشبینی شده است تشکیل شود و اگر در اساسنامه موعودی مشخص نشده باشد مدیران شرکت حداکثر ظرف شش ماه پس از سال مالی باید صاحبان سهام را دعوت کنند . عدم رعایت این وظیفه موجب مسؤولیت مدنی و کیفری برای مدیران است (ماده 254 لایحه قانونی) .

**مکان تشکیل مجمع عمومی عادی:** جلسات باید در محلی که در اساسنامه شرکت تعیین شده است تشکیل شود و اگر مکان خاصی در اساسنامه پیشبینی نشده باشد جلسه در جایی که مدیران تعیین میکنند تشکیل خواهد شد . محل تشکیل جلسات باید در آگهی دعوت صاحبان سهام درج شود (ماده 100 لایحه قانونی) .

### دعوت از سهامداران

دعوت از سهامداران برای شرکت در مجمع عمومی اصولاً به عهده مدیران است . اگر مدیران به وظیفه خود عمل نکنند صاحبان یک پنجم سهام میتوانند از مدیران دعوت از صاحبان سهام را بخواهند . اگر ظرف بیست روز این درخواست اجابت نشد صاحبان حداقل یک پنجم سهام میتوانند از بازرسان بخواهند که ظرف ده روز چنین کنند و اگر بازرسان هم دعوت نکردند خود صاحبان سهام مذکور میتوانند رأساً اقدام به دعوت کنند (ماده 95 لایحه قانونی 1347) .

اگر مدت مأموریت مدیران منقضی شده و مدیران جدید هنوز انتخاب نشده باشند و ایشان مجمع عمومی را دعوت نکنند هر ذینفع میتواند از مرجع ثبت شرکتها دعوت مجمع عمومی عادی را برای انتخاب مدیران درخواست کند (ماده 136 لایحه قانونی 1347) .

در صورت انحلال شرکت در مدت تصفیه دعوت مجامع عمومی بر عهده مدیران تصفیه است. اگر مدیران تصفیه وظیفه خود را عمل نکنند ناظران اقدام میکنند والا هر ذینفع میتواند از دادگاه بخواهد که حکم به تشکیل ؟ بدهد (ماده 219 لایحه قانونی 1347) .

دعوت از صاحبان سهام برای شرکت در مجمع عمومی از طریق نشر آگهی در روزنامه‌های که آگهیهای مربوط به شرکت در آن نشر میگردد به عمل می‌آید (ماده 97 لایحه قانونی) . مجمع عمومی باید حداقل پس از ده روز و حداکثر ظرف چهل روز از تاریخ نشر آگهی تشکیل شود (ماده 98 لایحه قانونی) .

در آگهی دعوت ، دستور جلسه ، مکان و زمان تشکیل مجمع درج میشود (ماده 100 لایحه قانونی) . طبق ماده 101 لایحه قانونی مجمع عمومی توسط هیأت رئیسه‌های مرکب از یک رئیس و یک منشی و 3 ناظر اداره میشود . معمولاً رئیس جلسه همان رئیس هیأت مدیره است مگر این که در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی شده باشد یا دستور جلسه انتخاب یا عزل بعضی مدیران باشد . در حالت اخیر رئیس جلسه با اکثریت نسبی انتخاب خواهد شد .

براساس ماده 105 لایحه قانونی از مذاکرات و تصمیمات مجمع عمومی توسط منشی صورتجلسهای ترتیب داده میشود که به امضای هیأت رئیسه رسیده و یک نسخه در مرکز اصلی شرکت نگهداری میشود . در مواردی که در ماده 106 لایحه قانونی پیشبینی . نسخه‌ای از صورتجلسه باید به مرجع ثبت شرکتها ارسال شود .

برای این که جلسه مجمع عمومی عادی رسمیت پیدا کند باید دارندگان بیش از نصف سهام در جلسه حضور یابند و اگر جلسه به رسمیت نرسید از صاحبان سهام برای بار دوم با ذکر نتیجه دعوت بار اول دعوت به عمل آمده و با هر تعداد جلسه رسمی خواهد بود (ماده 87 لایحه قانونی 1347) .

رای گیری با اکثریت نصف به علاوه یک آرای حاضرین معتبر است مگر در مورد انتخاب مدیران و بازرسان که اکثریت نسبی ملاک است (ماده 88 لایحه قانونی 1347) .

اگر در یک جلسه نتوان به تمام دستور جلسه پرداخت و تصمیمگیری نمود جلسه مجمع تمدید میشود . جلسه بعدی محتاج آگهی یا دعوت نیست و ادامه جلسه قبل محسوب میشود و برای رسمیت یافتن با همان حد نصاب جلسه قبل احتساب میشود (ماده 104 لایحه قانونی) .

عدم رعایت تشریفات برگزاری جلسه مجمع ممکن است برای هیأت رئیسه ، مدیرین یا صاحبان سهام مسؤولیت کیفری به دنبال داشته باشد و نیز عدم رعایت مقررات در جلسه به هر ذینفع اجازه میدهد تا از دادگاه درخواست ابطال تصمیمات مجمع را بنماید . البته اگر قبل از صدور حکم بطلان موجبات آن مرتفع گردد دادگاه قرار سقوط دعوی صادر میکند (ماده 271 لایحه قانونی 1347) . کسانی که مسؤول بطلان هستند متضامناً در مقابل سهامداران یا اشخاص ثالث مسؤولند (ماده 237) .

### مجمع عمومی فوقالعاده

این مجمع را فوقالعاده مینامند به این دلیل که در امور فوقالعاده شرکت تصمیمگیری به عمل میآورد مانند تغییرات در مواد اساسنامه شرکت.

مجمع عمومی فوقالعاده در تمام مواد اساسنامه نمیتواند تغییر دهد مثلاً طبق ماده 94 لایحه قانونی این مجمع نمیتواند تابعیت شرکت را تغییر دهد .

صلاحیت مجمع عمومی فوقالعاده در قانون آمده است و مجمع مزبور نمیتواند خارج از حدود صلاحیتش تصمیمگیری کند .

چون تصمیمات مجمع در خصوص تغییراتی در اساسنامه است و اداره ثبت شرکتها باید از آن آگاه گردد لذا نسخهای از صورتجلسه مجمع به مرجع ثبت شرکتها ارسال میشود .

تمام سهامداران شرکت حق دارند در جلسه مجمع عمومی فوقالعاده حضور داشته و در تصمیمگیری ها مشارکت نمایند.

برای رسمیت یافتن جلسه مجمع عمومی فوقالعاده حضور دارندگان بیش از نصف سهام ضرورت دارد. طبق ماده 84 لایحه قانونی 1347 اگر در اولین دعوت جلسه رسمیت نیابد برای بار دوم دعوت به عمل میآید و این بار در صورت حضور دارندگان بیش از یک سوم سهام جلسه به حد نصاب میرسد.

اگر در بار دوم هم جلسه به حد نصاب نرسد موضوع مسکوت میماند. طبق ماده 85 لایحه قانونی 1347 تصمیمگیری در مجمع عمومی فوقالعاده با اکثریت دو سوم آرای حاضرین به عمل میآید.

### اداره شرکت سهامی

اداره شرکت سهامی توسط مدیرانی که از طرف سهامداران انتخاب میشوند بصورت جمعی به عمل میآید. هیأت مدیره یک شخص حقیقی را به عنوان مدیر عامل شرکت انتخاب میکنند که مشغول کارهای اجرایی شرکت بوده و حق امضاء دارد.

**هیأت مدیره 1- تعداد اعضای هیأت مدیره:** طبق ماده 107 لایحه قانونی 1347 تعداد اعضای هیأت مدیره در شرکتهای سهامی عام نباید از پنج نفر کمتر باشد و چون مدیران باید از میان سهامداران انتخاب شوند پس بر خلاف ماده 3 لایحه قانونی 1347 شرکتهای سهامی عام حداقل با پنج سهامدار تشکیل میشود و تنها شرکت سهامی خاص را میتوان با سه نفر تشکیل داد . هر چند تعداد اعضای هیأت مدیره شرکت سهامی خاص در قانون پیشبینی نشده ولی عقلاً و منطقاً باید از سه نفر کمتر نباشد.

**2- تقلیل و تکمیل تعداد اعضای هیأت مدیره:** اگر تعداد اعضای هیأت مدیره از حداقل قانونی یا حداقلی که در

اساسنامه شرکت ذکر شده کمتر شود تصمیمات هیأت مدیره قانونی نخواهد بود. طبق ماده 112 لایحه قانونی 1347 اگر تعداد اعضای هیأت مدیره کم شود اعضای علیالبدل جایگزین ایشان میشوند و اگر عضو علیالبدل انتخاب نشده یا تعداد آنها کافی نباشد مدیران باقی مانده باید ترتیب تشکیل مجمع عمومی را بدهند. اگر تمام مدیران استعفا داده یا شرایط قانونی را از دست بدهند ذینفع میتواند از بازرس یا بازرسان شرکت بخواهند تا صاحبان سهام را برای تشکیل مجمع عمومی عادی بطور فوقالعاده دعوت کنند.

3- **رئیس هیأت مدیره:** طبق ماده 119، 1347 هیأت مدیره از میان اعضای خود یک رئیس و یک نایب رئیس انتخاب میکنند. مدت ریاست شخص منتخب حداثاً برای دعوت عضویت در هیأت مدیره است. رئیس هیأت مدیره دعوت هیأت مدیره و اداره جلسات هیأت مدیره را به عهده دارد. همچنین دعوت از صاحبان سهام برای شرکت در مجمع عمومی به عهده هیأت مدیره است. اگر در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی نشده باشد رئیس هیأت مدیره ریاست جلسه مجمع عمومی را نیز به عهده دارد. نایب رئیس در صورتی که رئیس هیأت مدیره بطور موقت نتواند انجام وظیفه کند عهدهدار امور خواهد شد. طبق ماده 134 لایحه قانونی 1347 رئیس هیأت مدیره همزمان نمیتواند مدیر عامل همان شرکت باشد مگر با تصویب سه چهارم آرای حاضر در مجمع عمومی.

4- **شرایط عضویت در هیأت مدیره:** برای عضویت در هیأت مدیره شرکت سهامی، شخص باید اهلیت داشته سهامدار شرکت باشد و مشمول برخی محرومیتها و ممنوعیتهایی که در قانون آمده نباشد. طبق ماده 114 لایحه قانونی 1347 تعداد سهامی که به موجب اساسنامه جهت دادن رأی در مجامع عمومی لازم است باید در اختیار شخص منتخب به عنوان عضو هیأت مدیره باشد. براساس ماده بعدی اگر مدیری به هنگام انتخاب مالک تعداد سهام لازم نباشد یا در طول مدت مدیریت، سهام لازم را از دست بدهد ظرف یک ماه سهام لازم را جبران کند و الا مستعفی تلقی میشود. سهامی که مدیران به موجب اساسنامه برای احراز سمت مدیریت باید داشته باشند در صندوق شرکت به عنوان وثیقه باقی میماند.

عضو هیأت مدیره ممکن است شخص حقیقی یا حقوقی باشد. اگر شخص حقوقی به عنوان سهامدار شرکت برای عضویت هیأت مدیره انتخاب شود نماینده او در جلسات شرکت میکند. مسئولیت کیفری متوجه نماینده بوده و مسئولیت حقوقی متضامناً به عهده نماینده و شخص حقوقی است (ماده 110 لایحه قانونی 1347).

مواردی که موجب محرومیت از انتخاب شدن سهامدار در هیأت مدیره میشود در ماده 111 لایحه قانونی 1347 درج شده است.

طبق اصل 141 و مستنبط از اصل 81 قانونی اساسی، کارمندان دولت و اتباع خارجه نمیتوانند عضو هیأت مدیره انواع شرکتهای خصوصی و از جمله شرکت سهامی شوند.

5- **حق کار مدیر در شرکت:** از طرفی وجود حق کار مدیر در شرکت ممکن است وسیله‌ای برای سوء استفاده باشد و از طرفی ممکن است در پیشبرد کار شرکت مفید باشد. در قانون مقررات صریحی در این زمینه وجود ندارد و باید این موضوع را مشمول مقررات راجع به معاملات اعضای هیأت مدیره با شرکت که در مواد 129 به بعد لایحه قانونی آمده دانست.

6- **حقالزحمه مدیر:** در ماده 134 لایحه قانونی 1347 پرداخت حق حضور در جلسه وپاداش به مدیران غیر موظف که به جز رابطه مدیریت ارتباط کاری دیگری با شرکت ندارند پیش‌بینی شده است ولی در مورد مدیران موظف که

علاوه بر مدیریت سمت دیگری در شرکت دارند پیشبینی خاصی نشده و به نظر میرسد تابع قواعد عام مندرج در ماده 129 باشند.

7- **منع رقابت تجاری مدیر با شرکت:** طبق ماده 133 لایحه قانونی 1347 مدیران و مدیرعامل شرکت نمیتوانند خارج از شرکت عملیاتی که متضمن رقابت با شرکت است انجام دهند. ضمانت اجرای این منع جبران خسارتی است که مدیران به شرکت وارد نمودهاند.

8- **دعوت اعضای هیأت مدیره:** ترتیب دعوت مانند مهلت و محل حضور و طرز دعوتچنان که در اساسنامه آمده صورت میگیرد. وظیفه دعوت به عهده رئیس هیأت مدیره است. اگر در اساسنامه آمده باشد باید دستور جلسه هم در دعوت قید شود ولی اگر در اساسنامه قید دستور جلسه الزامی نباشد قید دستور جلسه الزامی نیست.

اگر رئیس هیأت مدیره اعضای هیأت مدیره را دعوت نکند طبق ماده 122 لایحه قانونی 1347 عدهای از مدیران که حداقل یک سوم اعضای هیأت مدیره را تشکیل میدهند میتوانند اعضاء را دعوت کنند.

9- **تشکیل جلسات:** برای تشکیل جلسه هیأت مدیره طبق ماده 121 لایحه قانونی حضوربیش از نصف اعضای هیأت مدیره ضروری است. اداره جلسه با رئیس هیأت مدیره و تصمیم-گیری با اکثریت آرای حاضرین اتخاذ میشود مگر در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی شده باشد. از جلسات هیأت مدیره صورتجلسهای تنظیم و به اعضای اکثریت مدیران حاضر در جلسه میرسد (ماده 123 لایحه قانونی).

ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات راجع به دعوت اعضای هیأت مدیره و تشکیل جلسات مشمول قاعده کلی فقر در ماده 270 لایحه قانونی 1347 است.

10- **اختیارات هیأت مدیره:** الف) اختیارات خاص منظور اختیاراتی است که به صراحت در لایحه قانونی سال 1347 برای هیأت مدیره پیشبینی شده است مثل دعوت مجامع عمومی، عزل و نصب مدیر عامل، انتخاب رئیس هیأت مدیره، پیشنهاد کاهش یا افزایش سرمایه و ....

ب) اختیارات عام: منظور اختیاراتی است که بطور کلی به هیأت مدیره در اداره شرکت داده شده است. طبق ماده 107 لایحه قانونی 1347 «شرکت سهامی به وسیله هیأت مدیرهای که از بین صاحبان سهام انتخاب شده و کلاً یا بعضاً قابل عزل میباشد اداره خواهد شد ...».

چون ارتباط شرکت با اشخاص ثالث از طریق مدیر عامل شرکت صورت میگیرد لذا منظور از اداره شرکت در ماده مزبور اداره داخلی شرکت است.

11- **محدودیت اختیارات هیأت مدیره:** براساس ماده 118 و 125 لایحه قانونی سال 1347 محدودیتهای هیأت مدیره در اداره شرکت به قرار ذیل است:

الف) مراعات صلاحیتهای خاص مجامع عمومی ب) مراعات

صلاحیت مدیر عامل

ج) مراعات موضوع شرکت

د) مراعات اساسنامه و تصمیمات مجامع عمومی شرکت طبق ماده 118 لایحه قانونی تفاوت مورد اخیر با سه مورد قبل در آن است که محدودیت

چهارم در مقابل اشخاص ثالث معتبر نیست.

12- **معامله مدیران با شرکت:** از طرفی چون مدیران و شرکت دارای شخصیت حقوقیمستقل از یکدیگرند پس

میتوانند با هم معامله کنند و ممکن است چنین معاملاتی برای شرکت مفید باشد و از سوی دیگر ممکن است مدیران از اختیارات خود در معامله با شرکت سوء استفاده کنند لذا طبق ماده 129 به بعد لایحه قانونی 1347 انجام چنین معاملاتی منوط به اجازه هیأت مدیره و تصویب مجمع عمومی است . البته قراردادهای مندرج در ماده 132 لایحه قانونی کلاً باطل است .

**3- ختم مأموریت مدیران:** ختم مأموریت مدیران ممکن است معلول اسباب مختلفی باشد مانند مرگ ، استعفا ، عزل ، سلب شرایط ، انقضای مدت مأموریت .

مدیر شرکت میتواند هر زمان که بخواهد استعفا دهد مگر آن که استعفا دارای شرایطی در اساسنامه باشد یا استعفای بیموقع موجب ضرر شرکت شود .

عزل مدیر شرکت در صلاحیت مجمع عمومی عادی شرکت است و جانشین او توسط مجمع عمومی انتخاب شد . سلب شرایط مدیریت مثل ورشکستگی مدیر یا استخدام دولتی موجب انزال وی از سمت مدیریت نمیشود لذا باید عزل شود یا استعفا دهد و یا طبق ماده 111 میتوان از دادگاه صدور حکم برکناری چنین مدیری را درخواست نمود . مدت مأموریت مدیران حداکثر دو سال است ولی انتخاب مجدد ایشان بلامانع است . تا هنگام انتخاب مدیران جدید یا ابقای مدیران سابق ، ایشان کماکان عهدهدار امور شرکت خواهند بود .

### مدیر عامل

مدیر عامل نماینده شرکت در مقابل اشخاص ثالث محسوب میشود و بازوی اجرایی شرکت است . مدیریت عامل توسط هیأت مدیره انتخاب میشود.

چون هیأت مدیره در حدود اختیارات خود حق انتخاب مدیر عامل را دارد لذا مدت مأموریت مدیر عامل بیش از مدت مأموریت مدیران نخواهد بود.

شرایط سلبی مدیر عامل به مانند مدیران و مشمول ماده 111 لایحه قانونی 1347 است (ماده 136 لایحه قانونی) . یک شخص نمیتواند همزمان مدیر عامل چند شرکت باشد (ماده 126 لایحه قانونی) .

ختم مأموریت مدیر عامل ممکن است با انقضای مدت مدیریت اعضای هیأت مدیره یا انقضای مدتی که برای مدیریت عاملی نصب شده یا با عزل هیأت مدیره با استعفای خود او محقق شود.

مدیر عامل مستحق دریافت حقالزحمه است (ماده 124 لایحه قانونی 1347).

معامله مدیر عامل با شرکت مشمول نظام کنترلی معامله مدیران با شرکت است.

طبق ماده 125 لایحه قانونی 1347 حدود اختیارات مدیر عامل به وسیله هیأت مدیره تعیین میگردد و در همین حدود مدیر عامل نماینده شرکت محسوب و از طرف شرکت حق امضاء دارد .

مسئولیت مدیر عامل شرکت مبتنی بر خطاست و در صورت تقصیر مسؤول جبران خسارت شرکت است. طبق ماده 142 و 143 لایحه قانونی سال 1347 مسئولیت ممکن است انفرادی ، اشتراکی یا تضامنی باشد.

مدیر عامل شرکت ممکن است به مانند مدیران شرکت تخلفاتی نماید که مستوجب کیفر باشد . لذا مسئولیت کیفری او در کنار مسئولیت مدنی قابل طرح است مانند موارد مندرج در ماده 258 لایحه قانونی 1347 .

**کنترل شرکت ضرورت وجود بازرس:** نظارت بر کار هیأت مدیره ضروری است و چون سهامداران حضور مستمر

در شرکت ندارند و بر فرض حضور تخصص در امور اداری و مالی شرکت امر پیچیده‌ای است که از عهده سهامداران خارج است لذا ایشان اشخاصی را به عنوان بازرس برای این منظور انتخاب میکنند .

**ویژگی بازرس:** بازرسان شرکت باید علاوه بر استقلال دارای صلاحیت باشند بازرسیکه به نوعی وابسته بوده یا فاقد صلاحیت باشد در انجام وظایف خود ناتوان و تحت تأثیر هیأت مدیره قرار میگیرد .

**بازرس مأمور شرکت:** هر چند بازرس توسط مجمع عمومی شرکت سهامی انتخاب می-شود ولی نباید او را نماینده یا صرفاً وکیل سهامداران دانست . زیرا وظایفی که او به عهده دارد فقط به نفع سهامداران نیست بلکه متضمن منفعت مدیران ، کارمندان ، سرمایهگذاران ، فروشندگان و مشتریان شرکت است . لذا ماده 144 لایه قانونی که اجازه عزل بازرس را به مجمع عمومی میدهد قابل تأمل حرفه است .

**سازماندهی بازرسی:** چون بازرسی امری تخصصی است لذا باید توسط اشخاص حرفه‌ای انجام پذیرد. تبصره ماده 144 لایحه قانونی تدابیری اتخاذ نموده که علیرغم تصویب آییننامه اجرایی آن در عمل پیاده نشد و اکنون هر شخص فاقد تخصص بدون داشتن تجربه یا تحصیلات ممکن است به عنوان بازرس انتخاب شود .

**انتصاب بازرس:** طبق مواد 144 و 146 لایحه قانونی 1347 هر شرکت سهامی باید حداقل یک بازرس و یک یا چند بازرس علی‌البدل داشته باشد. انتخاب ایشان برای اولین بار به عهده مجمع عمومی مؤسس و در طول حیات شرکت به عهده مجمع عمومی عادی است . اگر مجمع چنین وظیفه‌ای را انجام ندهد طبق ماده 153 لایحه قانونی به درخواست هر ذینفع دادگاه چنین میکند.

**شرایط سلبی بازرس:** کسانی که مشمول ماده 147 لایحه قانونی باشند نمیتوان به‌عنوان بازرس انتخاب نمود. اشخاص ممنوع از بازرسی عبارتند از :

1- اشخاص مذکور در ماده 111 لایحه قانونی 1347 2- مدیران و مدیر عامل شرکت

3- اقربای سببی و نسبی مدیران و مدیر عامل تا درجه سوم از طبقه اول و دوم 4- هر کسی که خود یا همسرش از اشخاص مذکور در بند 2 موظفاً حقوق دریافت میدارد.

صور تجلسه مجمعی که در آن بازرس یا بازرسان شرکت انتخاب شده‌اند برای ثبت شرکتها ارسال میشوند (ماده 106 لایحه قانونی) .

طبق ماده 266 لایحه قانونی 1347 کسی که با وجود منع قانونی سمت بازرسی را در شرکت سهامی بپذیرد به حبس از 3 ماه تا 6 ماه و یا از بیست هزار تا 100 هزار ریال یا به هر 3 مجازات میرسد. این مجازات شامل رئیس و اعضای هیأت مدیره‌ای که به عمد مجمع عمومی را برای انتخاب بازرس یا بازرسان تشکیل ندهند میشود (ماده 259 لایحه قانونی) .

**مدت مأموریت بازرس:** طبق ماده 144 لایحه قانونی مدت مأموریت بازرس حداکثر یکسال است. شاید علت کوتاه بودن این مدت آن باشد که بازرس با مدیران آشنا نشود و گزارش صحیح به مجمع عمومی ارائه دهد . البته انتخاب مجدد بازرس اشکال ندارد . فرصت کوتاه این ایراد را دارد که پیش از تسلط بر امور اداری و مالی شرکت مدت مأموریت بازرس خاتمه می-یابد .

**حق الزحمه بازرس:** در ماده 155 لایحه قانونی 1347 اختیار تعیین حق الزحمه بازرس به مجمع عمومی داده میشود ولی نحوه آن معین نشده است .

**عزل و استعفای بازرس :** طبق ماده 154 لایحه قانونی 1347 بازرس میتواند قبل از پایان مأموریتش استعفا دهد و به موجب ماده 144 همان لایحه مجمع عمومی عادی در هر موقع میتواند بازرس یا بازرسان را عزل کند . بازرس بابت عزل خود نمیتواند تقاضای خسارت کند هم چنان که نمیتوان از بازرس به سبب استعفایش تقاضای خسارت کرد مگر مطابق با قواعد مسئولیت مدنی .

## وظایف بازرس

1- مأموریت بررسی حسابها (ماده 148 لایحه قانونی 1347) 2- مأموریت اطلاع رسانی به سهامداران (مواد 150 ، 129 ، 161 ، 191 ، 167 و 151 لایحه قانونی 1347) و به مقامات قضایی (ماده 151 لایحه قانونی 1347) 3- مأموریت‌های نظارتی خاص (مواد 117 ، 148 ، 95 ، 91 ، 92 لایحه قانونی 1347)

**اختیارات بازرس:** طبق ماده 149 لایحه قانونی بازرس اختیارات وسیعی دارد که شامل هر گونه رسیدگی و بازرسی لازم می‌گردد و در این راستا می‌توانند از کارشناسان متخصص استفاده کنند .  
اگر شرکت بیش از یک بازرس داشته باشد هر یک به تنهایی می‌توانند وظایف خود را انجام دهند ولی در نهایت باید گزارش واحد ارائه کنند و اگر بازرس با گزارش مخالف باشد نظر خود را تصریح کند (ماده 150 لایحه قانونی 1347) .

## مسئولیت بازرس

مسئولیت مدنی (ماده 154 لایحه قانونی 1347) مسئولیت کیفری: ناشی از جرائم عام و ناشی از جرائم خاص (مواد 266 و 267 لایحه قانونی 1347)

## حسابهای شرکت

چون غرض از تشکیل شرکت سهامی به دست آوردن سود اقتصادی است لذا بررسی عملکرد و سود و زیان شرکت در پایان هر دوره مالی اهمیت زیادی دارد .

طبق ماده 232 لایحه قانونی 1347 هیأت مدیره باید پس از انقضای سال مالی حساب مالی و وضع عمومی شرکت را تهیه و تنظیم کند .

ترازنامه شرکت صورتجلساتی است که وضع مالی شرکت را در تاریخ معین نشان میدهد و با مقایسه ترازنامه هر سال با سال مالی قبل میتوان به عملکرد شرکت پی برد .

هر چند طبق ماده 232 لایحه قانونی تاریخ دقیقی برای تهیه و تدوین صورتحساب مالی و عملکرد شرکت پیشبینی نشده است ولی در بند 19 ماده 8 همان لایحه موعده تنظیم حسابها و گزارش مالی و عمومی شرکت از مندرجات اساسنامه است .

مدیران باید بیست روز قبل از تشکیل مجمع صورتحسابهای تنظیمی را در اختیار بازرسان شرکت قرار دهند و با تشکیل مجمع عمومی باید صورتحسابهای مالی و عملکرد شرکت در اختیار مجمع گذاشته شود .

مجمع پس از استماع گزارش مدیران و بازرسان در مورد تصویب حسابها و گزارش فعالیت و وضعیت شرکت تصمیمگیری میکند .

اگر شرکت در سال مالی سود قابل تقسیم به دست آورد مجمع عمومی در مورد آن تصمیم میگیرد .

طبق ماده 232 لایحه قانونی 1347 سود قابل تقسیم عبارت است از سود خالص شرکت منهای ضررهای سالیان مالی قبل و اندوخته قانونی .

طبق ماده 237 لایحه قانونی 1347 سود خالص شرکت عبارت است از درآمد حاصل در هر سال مالی منهای کلیه هزینهها و استهلاکات و ذخیرهها .

از سود خالص حداقل یک بیستم برای اندوخته قانونی شرکت باید کسر شود تا طبق ماده 140 میزان اندوخته قانونی به یک دهم سرمایه شرکت برسد. قانونگذار برای مصرف ایناندوخته پیشبینی خاص نکرده است . هر چند به نظر میرسد این اندوخته برای بالا بردن تضمین طلب طلبکاران شرکت باشد .

شرکت مختار است علاوه بر اندوخته قانونی مبالغی از سود قابل تقسیم را به عنوان اندوخته اختیاری منظور کند .

طبق ماده 240 لایحه قانونی 1347 مجمع عمومی عادی میزان سود قابل پرداخت را از محل سود قابل تقسیم تعیین میکند که در هر حال نباید از 10% سود خالص شرکت کمتر باشد .

هر سودی که بدون طی مراحل قانونی تقسیم شود اصطلاحاً منافع موهوم نامیده میشود که پرداخت چنین سودی مجازات کیفری دارد .

اگر شرکت در سال مالی سود خالص نداشته باشد پس سود قابل تقسیم هم نداشته و هیچ سودی به صاحبان سهام قابل پرداخت نیست .

در صورتی که شرکت سود خالص قابل تقسیم داشته باشد حداقل 10% آن باید قابل پرداخت باشد .

### تبدیل شرکت سهامی

در تبدیل شرکت سهامی شخصیت حقوقی آن از بین نمیرود ولی شکل آن تغییر مییابد . تبدیل شرکت سهامی به هر شکل دیگر از انواع شرکتهای تجاری ممکن است و گاه برای ادامه فعالیت در قالب یک شرکت اجباری است .

### فروض تبدیل

1- تبدیل شرکت سهامی به یکی دیگر از شرکتهای تجاری

2- تبدیل شرکت سهامی عام به خاص

3- تبدیل شرکت سهامی خاص به عام

برای تبدیل شرکت سهامی به یکی از شرکتهای اشخاص رضایت همه سهامداران لازم است .

برای تبدیل شرکت سهامی به شرکت با مسئولیت محدود تصویب موضوع در مجمع عمومی فوقالعاده کافی است .

برای تبدیل شرکت سهامی به شرکتهای مختلط هم تصمیم مجمع عمومی فوقالعاده لازم است و هم رضایت کلیه شرکایی که از این پس شریک ضامن خواهند بود .

برای تبدیل شرکت سهامی عام به خاص مرجع تصمیم گیرنده مجمع عمومی فوقالعاده است و ماده 278 لایحه قانونی دلالت بر منع چنین تبدیلی ندارد .

برای تبدیل شرکت سهامی خاص به عام که در لایحه قانونی 1347 پیشبینی شده است باید شرایط ماده 278 رعایت شود .

در تمام فروض تبدیل نباید حقوق اشخاص ثالث که از شرکت طلبکار هستند لطمه ببیند .

### انحلال شرکت

انحلال شرکت ممکن است بطور قهری یا با تصمیم مجمع عمومی فوقالعاده یا به موجب حکم دادگاه محقق گردد . موارد انحلال شرکت سهامی در مواد 199 و 201 لایحه قانونی 1347 قید شده است . پس از انحلال شرکت باید تصفیه انجام شود که طبق ماده 203 لایحه قانونی 1347 بارعایت مقررات همان لایحه صورت میپذیرد مگر در مورد ورشکستگی که تصفیه تابع مقررات خاص ورشکستگی خواهد بود . طبق ماده 208 لایحه قانونی با انحلال شرکت شخصیت آن از بین نمیرود و تا پایان امر تصفیه باقی خواهد ماند .

طبق ماده 206 لایحه قانونی 1347 باید در ادامه نام شرکت منحلهای که مراحل تصفیه را میگذارند عبارت در حال تصفیه اضافه شود . از زمان انحلال، شرکت وارد مرحله تصفیه شده و وظیفه مدیر یا مدیران تصفیه شروع می-شود .

در شرکت سهامی امر تصفیه با مدیران فعلی شرکت است مگر این که در اساسنامه به گونهای دیگر پیشبینی شده یا مجمع عمومی فوقالعاده ترتیب دیگری مقرر نماید یا دادگاه مدیر یا مدیران تصفیه را منصوب نماید .

عمده وظایف مدیر یا مدیران تصفیه عبارت است از :

1- تهیه صورت دارایی شرکت



- 2- اعلام انحلال شرکت و اسامی مدیر یا مدیران تصفیه به مرجع ثبت شرکتها
  - 3- وصول مطالبات شرکت
  - 4- انجام تعهدات شرکت
  - 5- دعوت از صاحبان سهام شرکت منحل در حال تصفیه برای تشکیل مجمع عمومی عادی
  - 6- ارائه گزارش به مجمع عمومی عادی پس از شش ماه از شروع فعالیت
  - 7- تقسیم دارایی نقدی غیر ضروری شرکت میان سهامداران
  - 8- ارائه گزارش و حساب زمان تصفیه در پایان کار تصفیه به مجمع عمومی جهت تصویب پس از اینکه مجمع عمومی حسابهای مدیر تصفیه شرکت را تصویب کرد ختم تصفیه را اعلام میکند و از این تاریخ شخصیت حقوقی شرکت از بین میرود .
- مدیر تصفیه طبق ماده 227 لایحه قانونی باید ظرف یک ماه از ختم تصفیه مراتب را به مرجع ثبت شرکتها اعلام کند تا به ثبت رسیده در روزنامه رسمی و روزنامه کثیرالانتشار شرکت آگاهی شود و نام شرکت از دفتر ثبت شرکتها و دفتر ثبت تجاری حذف گردد .

#### **شرکت با مسئولیت محدود تعریف شرکت با مسئولیت محدود:**

طبق ماده 94 قانون تجارت شرکت با مسئولیت محدود شرکتی است که بین دو یا چند نفر برای امور تجاری تشکیل شده و هر یک از شرکا بدون این که سرمایه به سهام یا قطعات سهام تقسیم شده باشد ، فقط تا میزان سرمایه خود در شرکت مسؤول قروض و تعهدات شرکت است .

**مقررات شرکت با مسئولیت محدود:** مقررات این شرکت در مواد 94 فعالیت 114 قانون تجارت پیشبینی شده است

#### **علت رویکرد اشخاص به تشکیل شرکت با مسئولیت محدود :**

- 1- تشکیل شرکت متضمن تشریفات سادهای است
  - 2- مسؤولیت شخصی شرکا به میزان آورده آنها محدود است
- وجه اشتراک شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی:** مهمترین وجه اشتراک میان این دو نوع شرکت تجاری آن است که در هر دو مسؤولیت شرکاء محدود به میزان آورده آنها به شرکت است .
- وجه افتراق شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی:** وجوه افتراق این دو شرکت زیاد است از جمله تفاوتهای شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی عبارتست از :

- 1- سرمایه شرکتهای سهامی به قطعات مساوی تقسیم میشود ولی سرمایه شرکت-های با مسئولیت محدود به قطعات مساوی تقسیم نشده و سهامالشرکه شرکاء بیانگر میزان مشارکت آنهاست .
- 2- شرکت سهامی شرکتی شکلاً تجاری است ولی شرکت با مسئولیت محدود موضوعاً تجاری میباشد .
- 3- در شرکت سهامی انتقال سهام به راحتی امکانپذیر است ولی انتقال سهامالشرکه در شرکتهای با مسئولیت محدود مشروط به رضایت اکثریت شرکا است (ماده 102 ق . ت) .
- 4- در شرکت با مسئولیت محدود بر خلاف شرکت سهامی حداقل سرمایه پیشبینی نشده است .
- 5- برخلاف شرکت سهامی برای تشکیل شرکت با مسئولیت محدود باید تمام سرمایه تأدیه و تسلیم شود (ماده 96 ق . ت) .
- 6- بر خلاف شرکت سهامی حتی دو شخص میتوانند شرکت با مسئولیت محدود تشکیل دهند .

## اسم شرکت

طبق ماده 95 قانون تجارت در اسم شرکت باید عبارت «با مسئولیت محدود» قید شود و اسم شرکت نباید متضمن اسم هیچ یک از شرکا باشد .

اگر در اسم شرکت عبارت «با مسئولیت محدود» قید نشود شرکت در برابر اشخاص ثالث شرکتهای تضامنی محسوب میشود .

اگر نام شریکی در اسم شرکت درج شود وی حکم شریک شرکت تضامنی را پیدا می کند.

## تدابیر قانونی جهت حفظ حقوق اشخاص در شرکت با مسئولیت محدود:

1- در ماده 115 ق . ت . برای کسانی که شرکت با مسئولیت محدود را وسیلهای برای رسیدن به اهداف متقلبانه قرار میدهند مجازات تعیین شده است .

2- در ماده 113 ق . ت . داشتن سرمایه احتیاطی برای شرکت با مسئولیت محدود ضروری است .

3- اگر در اثر زیان وارده نصف سرمایه شرکت از بین برود طبق ماده 114 ق . ت . میتوان درخواست انحلال شرکت را نمود .

## شرایط تشکیل شرکت با مسئولیت محدود

1- باید شرکت نامهای رسمی تنظیم و به امضای تمام شرکاء برسد .

در شرکت نامه باید قید شود که سهامالشرکه که غیرنقدی هر کدام از شرکاء به چه میزان تقویم شده است . عدم ذکر این نکته موجب بطلان قرار داد تلقی شده است (ماده 100 ق . ت) .

نکات دیگری که در شرکتنامه باید قید شود عبارت است از سهم هر یک از شرکاء در سود و زیان، این که سرمایه شرکت پرداخت شده است و این که مدیران شرکت چه اختیاراتی خواهند داشت . اسم شرکت از مندرجات شرکتنامه است .

2- شرکت با مسئولیت محدود حداقل باید 3 شریک داشته باشد و شرکاء ممکن است اشخاص حقیقی یا حقوقی یا ترکیبی از هر دو باشد . در قانون تجارت حداکثر تعداد شرکاء تعیین نشده و لذا محدودیتی ندارد چون اهلیت خاصی برای شریک شدن در این نوع شرکت وجود ندارد لذا اشخاص محجور نیز میتوانند با واسطه نمایندگان قانونی خود در این نوع شرکت سهیم شوند .

3- سرمایه شرکت با مسئولیت محدود از سهامالشرکه شرکاء تشکیل میشود . سرمایه شرکت ممکن است از آوردههای نقدی یا از آوردههای غیرنقدی تشکیل شود .

طبق ماده 96 قانون تجارت شرکت با مسئولیت محدود وقتی تشکیل میشود که تمام سرمایه نقدی تأدیه و سهامالشرکه غیرنقدی نیز تقویم و تسلیم شده باشد . در تقویم آورده-های غیرنقدی شرکاء باید دقت نمایند . اگر تقویم غیرواقعی باشد ، شرکاء نسبت به قیمتی که در حین تشکیل شرکت برای سهامالشرکهای غیرنقدی معین شده در مقابل اشخاص ثالث مسئولیت تضامنی دارند (ماده 98 ق . ت) و از نظر جزایی نیز کسانی که به وسیله متقلبانه سهامالشرکه غیرنقدی را بیش از قیمت واقعی آن تقویم کرده باشند . به مجازات کلاهبرداری محکوم خواهند شد (ماده 115 ق . ت) .

## «مدیریت شرکت با مسئولیت محدود»

### نصب مدیر

طبق ماده 104 قانون تجارت «شرکت با مسئولیت محدود به وسیله یک یا چند نفر مدیر مؤلف یا غیر مؤلف که از

بین شرکاء یا از خارج برای مدت محدود یا نامحدودی معین میشوند، اداره میگر» .

منظور از مدیر مؤظف یعنی مدیری که دستمزد دریافت میکند که غالباً چنین است . نحوه تعیین مؤظفی یا دستمزد :

پرداخت مبلغ معین

درصدی از میزان فروش درصد از سود  
سالانه

انتخاب مدیر شرکت ممکن است ضمن شرکتنامه یا اساسنامه یا پس از تنظیم اسناد مزبور و یا به موجب سند دیگری صورت گیرد هر چند معمولاً شرکا مدیر یا مدیران را در ضمن شرکتنامه معین میکنند که در چنین صورتی مدیر یا مدیران به اتفاق آراء انتخاب میشود .

اگر مدیر در ضمن شرکتنامه معین نشده باشد انتخاب او به موجب سند دیگری میتواند به اکثریت آراء باشد . تصمیمگیری در خصوص انتخاب مدیر یا مدیران شرکت مشمول ماده 106 قانون تجارت است . شرکاء میتوانند مدیر یا مدیران را برای مدت معین یا نامحدود انتخاب کنند . اگر برای مدیریت مدتی تعیین نشود باید فرض کرد که مدیر برای مدتی که شرکت به حیاتش ادامه میدهد انتخاب شده است .

### عزل مدیر

از ماده 105 قانون تجارت چنین استنباط میشود که مدیر شرکت وکیل شرکت است و علیالاصول قابل عزل است . طبق ماده 106 قانون تجارت مدیر یا مدیران شرکت را میتوان با رأی صاحبان اکثریت سرمایه و بدون توجه به مدت مأموریت او عزل کرد .

عزل مدیر به مانند استعفای بیموقع مدیر در شرایط خاص ممکن است موجب مسؤولیت شرکا یا مدیر شود . این مسؤولیت مشمول شرایط خاص حقوقی مدنی اعم از مسؤولیت قراردادی و الزامات خارج از قرارداد است .

### اختیارات مدیر

اختیارات مدیر در قبال اشخاص ثالث نامحدود است . ماده 105 قانون تجارت مقرر میکند : مدیران شرکت کلیه اختیارات لازمه را برای نمایندگی و اداره شرکت خواهند داشت . البته این بدان معنا نیست که همه اعمال مدیر شرکت را متعهد میکند زیرا :

1- ماده 105 مذکور قابل اعمال نیست مگر آنکه مدیر به نمایندگی شرکت عمل کرده باشد .

2- اعمال ماده 105 موقوف به این است که شرکت دارای اساسنامه بوده و در آن برای مدیر محدودیتی درج نشده باشد .

3- اعمال مدیر باید در حدود موضوع شرکت باشد و لذا اختیارات مدیر در حدود موضوع شرکت مطلق است نه خارج از آن .

اگر اختیارات مدیر یا مدیران در اساسنامه محدود شده باشد و مدیر یا مدیران آنها را رعایت نکنند شرکت و شرکا مسؤول انجام این تعهدات نخواهند بود و خود مدیر مسؤول است .

اگر اساسنامه در مورد اختیارات مدیر ساکت باشد و به موجب قرارداد جداگانه اختیارات مدیر محدود شده باشد و مدیر از حدود اختیارات قراردادی خارج شود در مقابل شرکت و شرکاء مسؤول خواهد بود ولی نسبت به اشخاص ثالث بلا اثر است .

### مسؤولیتهای مدیر

1- مسئولیت مدنی: به موجب قانون تجارت و به موجب قواعد عام

2- مسئولیت کیفری: به موجب قانون تجارت و به موجب قواعد عام

مسئولیت مدیر به موجب قانون تجارت جنبه تضامنی دارد و خلاف قواعد عام مسئولیت است و باید در مورد خاص خود یعنی موارد مندرج در ماده 101 ق. ت. اعمال شود.

جز در فرض بطلان شرکت به سبب عدم رعایت مواد 96 و 97 قانون تجارت، مسئولیت مدنی مدیر در شرکت با مسئولیت محدود تابع قواعد عام است مثل تقسیم منافع موهوم (ماده 115 ق. ت.) یا عدم تشکیل سرمایه احتیاطی برای شرکت (ماده 113 ق. ت.).

مسئولیت جزایی مدیر شرکت با مسئولیت محدود در ماده 115 قانون تجارت معین شده است هر چند این ماده اختصاص به مدیران ندارد.

### «تصمیمات جمعی راجع شرکت با مسئولیت محدود»

تصمیمات عادی شرکت از قبیل تصویب ترازنامه یا انتخاب مدیر جدید و تصمیم راجع به تقسیم سود به صورت شورایی اتخاذ میشود. طبق ماده 109 قانون تجارت «هر شرکت با مسئولیت محدود که عده شرکای آن بیش از دوازده نفر باشد باید دارای هیأت نظار بوده و هیأت مزبور لااقل سالی یک مرتبه مجمع عمومی شرکاء را تشکیل میدهد».

تصمیمات عادی با رعایت ماده 106 قانون تجارت دارای اعتبار خواهد بود.

طبق ماده 107 قانون تجارت «هر یک از شرکاء به نسبت سهمی که در شرکت دارد، دارای رأی خواهد بود، مگر این که اساسنامه ترتیب دیگری مقرر داشته باشد». تصمیمات فوقالعاده که عمده راجع به تغییر اساسنامه شرکت است با رعایت ماده 111 قانون تجارت معتبر خواهد بود.

نکته: هیچ اکثریتی از شرکاء نمیتواند تابعیت شرکت را تغییر دهد یا شریک را مجبور بهازدیا د سهمالشركه خود کند بلکه این تصمیمات باید به اتفاق آرای شرکاء باشد (مواد 110 و 112 ق. ت.).

### «نظارت بر شرکت با مسئولیت محدود»

حق نظارت شرکاء بر شرکت و کنترل آن به تعداد شرکای این نوع شرکت بستگی دارد. اگر شرکت کمتر از سیزده عضو داشته باشد نظارت جنبه انفرادی دارد و اگر شرکاء بیش از دوازده عضو باشند از طریق هیأت نظار به شرکت نظارت مینمایند.

الف) نظارت و کنترل فردی شرکاء هر یک از شرکاء به تنهایی حق کنترل اعمال مدیر شرکت را دارد.

اسنادی را که هر شریک میتواند از مدیر بخواهد عبارتند از: بیلان و صورت دارایی، شریک نمیتواند مدارک دیگری مانند اسامی شرکاء را از مدیر درخواست کند مگر در اساسنامه شرکت پیشبینی شده باشد.

اگر مدیر شرکت از قبول درخواست مشروع شریک خودداری کند مسؤول است ولی در قانون برای چنین فرضی مسئولیت کیفری پیشبینی نشده است (ماده 109 و 170 قانون تجارت).

ب) نظارت و کنترل توسط هیأت نظار

اگر شرکت بیش از دوازده شریک داشته باشد باید برای آن هیأت نظار تعیین کرد.

هیأت نظار توسط اولین مجمع عمومی شرکاء پس از تشکیل شرکت معین میشود.

اگر شرکاء هیأت نظار انتخاب نکنند هر گونه تصمیم ایشان که در صلاحیت هیأت مزبور است باطل میباشد

اعضای هیأت نظار لااقل سه نفر از شرکا خواهند بود.

طبق ماده 165 قانون تجارت اولین هیأت نظر برای یکسال انتخاب خواهد شد .

### **اختیارات هیأت نظر**

- براساس ماده 109 و 168 قانون تجارت صلاحیت هیأت نظر به قرار ذیل است : 1- تحقیق درباره رعایت مفاد مواد 96 و 97 قانون تجارت .
- 2- بررسی و تدقیق در دفاتر و صندوق و کلیه اسناد شرکت .
- 3- دادن گزارش سالانه به مجمع عمومی .
- 4- در صورت امتناع مدیر یا مدیران از دعوت شرکاء جهت انعقاد مجمع عمومی ، ارسال دعوتنامه تشکیل مجمع عمومی برای شرکاء .

### **مسئولیت هیأت نظر**

طبق ماده 167 قانون تجارت مسئولیت نظر متکی بر خطاست و هر عضوی از هیأت فقط به علت خطای خودش مسؤول است و مسئولیت تضامنی وجود ندارد .  
مسئولیت اعضای هیأت نظر هم در مقابل شرکاء و هم در مقابل اشخاص ثالث قابل طرح است.

### **«حیات مالی شرکت با مسئولیت محدود»**

#### **منع صدور سهام**

هر چند شرکت با مسئولیت محدود جزء شرکتهای سرمایه است ولی قانونگذار برای شخصیت شرکای آن اهمیت قائل شده است . لذا انتقال سهامالشرکه هر شریک بدون رضایت اکثریت شرکای دیگری ممکن نیست و نیز طبق ماده 102 قانون تجارت سهامالشرکه شرکا را نمیتوان به شکل اوراق تجارتي قابل نقل و انتقال اعم از با اسمیایی و غیره در آورد .  
عدم رعایت ماده 102 ق . ت مجازات کیفری ندارد ولی موجب مسئولیت مدنی است و صدور سهام در چنین شرکتی باطل است .

#### **وضعیت حسابهای شرکت**

شرکت با مسئولیت محدود همه ساله باید یک صورت دارایی و یک بیلان تنظیم کند .  
عدم تنظیم صورت دارایی جرم نیست ولی جعل آن موجب مسئولیت کیفری است : (بند ماده 115 ق . ت)  
حداقل سالی یک بار باید حسابهای شرکت به نظر شرکاء برسد و تصویب شرکاء به حسابهای شرکت قطعیت میبخشد مگر بطلان آنها ثابت شود .

#### **شکل انتقال سهامالشرکه**

برای انتقال ارادی سهامالشرکه علاوه بر این که اکثریت شرکای شرکت باید موافقت کنند بر طبق ماده 103 قانون تجارت باید سند رسمی هم میان شریک و منتقل الیه تنظیم شود .

#### **تقسیم منافع شرکت**

طبق ماده 108 قانون تجارت تقسیم منافع تابع مقررات مذکور در اساسنامه شرکت است  
در غیر این صورت به نسبت سهامالشرکه شرکاء به عمل خواهد آمد .  
سود باید قابل تقسیم باشد تا بتوان میان شرکاء تقسیم نمود و آن هنگامی است که بیلان شرکت در قسمت دارایی مبلغی بیشتر از مبلغ مندرج در قسمت بدهی شرکت را نشان بدهد .

تقسیم سود موهوم ممنوع است و برای مدیران ایجاد مسئولیت کیفری میکند (ماده 115 ق. ت.).

### **تغییر سرمایه شرکت**

تغییر سرمایه ممکن است به صورت کاهش یا افزایش باشد.

چون تغییر در سرمایه از موارد تغییر در اساسنامه است پس باید اکثریت عددی و مبلغی ماده 111 قانون تجارت با آن موافق باشند.

اگر تغییر سرمایه در قالب افزایش آن باشد چون مشمول ماده 112 ق.ت. میشود پس باید همه شرکاء موافق باشند مگر آن که افزایش سرمایه از طریق مراجعه به اشخاص جدید تحقق یابد.

اگر شرکاء تصمیم به کاهش سرمایه بگیرند به حقوق طلبکاران شرکت لطمه میزنند و بر خلاف شرکتهای سهامی در شرکتهای با مسئولیت محدود راهکاری برای حفظ حقوق طلبکاران پیشبینی نشده است.

### **«انحلال شرکت با مسئولیت محدود»**

#### **علل انحلال**

**عام:** عللی است که در هر قسم شرکت موجب انحلال میگردد مثل پایان مدت شرکت یا ورشکستگی شرکت

**خاص:** عللی است که بطور خاص موجب انحلال شرکت با مسئولیت محدود میشود که در بندهای ب و ج و د ماده 114 قانون تجارت آمده است.

پس از انحلال شرکت باید مرحله تصفیه انجام شود. تصفیه به عهده مدیران شرکت است مگر این که اساسنامه طریق دیگری پیشبینی کرده باشد (ماده 313 ق. ت.).

متصدی تصفیه وقتی حق صلح و تعیین داور دارد که اساسنامه یا مجمع عمومی شرکت این حق را به او داده باشد (ماده 214 ق. ت.).

تقسیم دارایی شرکت میان شرکاء وقتی ممکن است که سه مرتبه در روزنامه رسمی و یکی از جراید اعلان شده باشد. تخلف از این امر موجب مسئولیت متصدیان تصفیه در برابر طلبکاران شرکت میشود.

**شرکت تضامنی تعریف:** این شرکت در ماده 116 قانون تجارت تعریف شده است. طبق ماده مزبور شرکت تضامنی

شرکتی است که در تحت اسم مخصوصی برای امور تجاری بین دو یا چند نفر، با مسئولیت تضامنی تشکیل میشود و اگر دارایی شرکت برای تأدیه تمام قروض شرکت کافی نباشد، هر یک از شرکاء مسؤول پرداخت تمام قروض است.

**شرکای شرکت:** شرکای شرکت تضامنی حداقل دو شخص اعم از حقیقی یا حقوقی یا ترکیبی از هر دو میتوانند باشند و حداکثری در قانون پیشبینی نشده است. بر خلاف حقوق فرانسه در حقوق ایران صرف شراکت در این نوع شرکت موجب تاجر شدن شخص شریک نمیشود.

**وضعیت حقوقی شرکاء:** شرکای شرکت تضامنی دارای شخصیت حقوقی مستقل از شرکت بوده و دارایی شرکاء از دارایی شرکت جدا است.

**میزان مسئولیت شرکاء:** مسئولیت شرکا در شرکت، تضامنی است البته طلبکاران شرکت وقتی حق رجوع به شرکاء را دارند که به شرکت رجوع کرده و طلبشان پرداخت نشده و شرکت منحل شده باشد (ماده 124 قانون تجارت).

مسئولیت شریک جدید الورود به شرکت تضامنی و شریکی که از شرکت خارج میشود در ماده 125 قانون تجارت پیشبینی شده است.

**انتقال سهامالشرکه :** طبق ماده 123 قانون تجارت سهامالشرکه قابل انتقال نیست مگر با رضایت همه شرکاء لذا سهم الشرکه شرکای شرکت تضامنی نمیتواند به صورت سهام قابل انتقال در آید .

**سرمایه شرکت :** آورده شرکا اعم از نقد یا غیرنقد ، سرمایه شرکت را تشکیل میدهد. شرکاء باید هر آوردهای که تعهد کردهاند به شرکت بیاورند و الا شرکت تشکیل نمیشود (ماده 118 قانون تجارت) .

اگر آورده شریکی غیرنقد باشد باید تقویم شود . تقویم آورده غیرنقد در شرکت تضامنی تابع هیچگونه تشریفات و محدودیتی نیست .

میزان سرمایه در شرکتهای تضامنی حداقل و اکثر ندارد .

**اسم شرکت:** طبق ماده 117 قانون تجارت در نامگذاری شرکت تضامنی باید به نکات ذیل توجه شود:

- 1- عبارت «شرکت تضامنی» در اسم شرکت ذکر شود .
  - 2- اسم تمام شرکا در اسم شرکت بیاید .
  - 3- اگر درج نام شرکاء مقدور نبود یا شرکاء نمیخواستند چنین کنند باید حداقل اسم یکی از شرکاء در اسم شرکت ذکر شده و برای بقیه از عبارتی چون و شرکا یا دوستان و ... استفاده شود .
  - 4- اگر شریکی که نام او در نام شرکت آمده فوت کند یا از شرکت خارج شود باید نامش از نام شرکت حذف شود .
- موضوع شرکت:** شرکت تضامنی باید برای انجام امور تجاری تشکیل شود (ماده 116 قانون تجارت)
- موضوع شرکت ممکن است یک امر تجاری یا چند عمل تجاری مرتبط با هم باشد .

### تشریفات تشکیل شرکت تضامنی

- 1- طبق قانون ثبت ، شرکتنامه یا اساسنامه شرکت باید به موجب سند رسمی باشد و الا شرکت ایجاد نمیشود .
- 2- شرکتنامه یا اساسنامه باید به امضای تمام شرکاء برسد .
- 3- شرکاء تمام سرمایه نقدی را پرداخت و غیرنقدی را تقویم و تسلیم کنند .
- 4- برای داشتن شخصیت حقوقی ، نیازی به ثبت شرکت نیست .

**انتخاب مدیر شرکت:** طبق ماده 120 قانون تجارت در شرکت تضامنی شرکاء باید لاقلیک نفر از میان خود یا خارج به سمت مدیری معین نمایند .

شرکاء میتوانند یک یا چند مدیر برای اداره شرکت انتخاب کنند. مدیر یا مدیران ممکن است از اشخاص حقیقی یا حقوقی باشد مدیر یا مدیران با اتفاق آرای شرکاء انتخاب میشوند مگر این که شرکاء در شرکتنامه یا اساسنامه ، خلاف آنرا پیشبینی کرده باشند .

**مدت مدیریت:** قانون تجارت در این باره مقرراتی ندارد پس طبق اصول کلی ، مدت مدیریت ممکن است در اساسنامه یا شرکتنامه پیشبینی شود و نیز با فوت ، حجر، ورشکستگی ، عزل یا استعفا ، مأموریت مدیر به اتمام رسد .

**اختیارات مدیر:** مدیر نماینده و وکیل شرکت است. مسؤولیت مدیر در برابر شرکاء هماناست که وکیل در مقابل موکل دارد . ممکن است حدود اختیارات مدیر مشخص شود و یا دارای کلیه اختیارات لازم برای اداره شرکت باشد .

**تقسیم سود و زیان شرکت:** چنانکه گفته شد در بسیاری از موارد مقررات ناقص است ازجمله در مورد شرایط و زمان تهیه بیلان شرکت و تأیید شرکای شرکت تضامنی مقرراتی وجود ندارد طبق قواعد کلی به نظر میرسد بیلان شرکت باید سال به سال تهیه شده و به تأیید کلیه شرکاء برسد تا معتبر تلقی شود. در مورد نحوه تقسیم سود و زیان

شرکاء با توافق تصمیمگیری میکنند. چون شرکاء در برابر طلبکاران شرکت مسؤولند لذا در مقررات چیزی در مورد کنار گذاشتن ذخیره احتیاطی دیده نمیشود.

**انحلال شرکت:** شرکت تضامنی مانند سایر شرکتهای، تحت شرایط عام حقوق شرکتهای، منحل می شود. اگر شرکت تضامنی ورشکسته و منحل شود ملازمه با ورشکستگی شرکاء ندارد و ورشکستگی شرکاء هم موجب ورشکستگی شرکت نمیشود هر چند ممکن است منجر به انحلال شرکت گردد.

انحلال شرکت، تصفیه اموال و تقسیم باقی مانده آن در میان شرکاء را در پی دارد. پس از ختم تصفیه اگر تمام دیون شرکت تضامنی پرداخت نشده باشد طلبکاران شرکت حق رجوع به تمام شرکاء را به نحو تضامن دارند.

**شرکت نسبی تعریف:** طبق ماده 183 قانون تجارت، شرکت نسبی شرکتی است که برای امور تجاری در تحت اسم مخصوصی بین دو یا چند نفر تشکیل و مسؤولیت هر یک از شرکاء به نسبت سرمایهای است که در شرکت گذاشته اند.

**وجوه اشتراک شرکت نسبی و تضامنی:** در موضوعات زیر شرکت نسبی از مقررات شرکت تضامنی تبعیت میکند.

- 1- زمان تشکیل شرکت
  - 2- نحوه تقسیم سود
  - 3- مدیریت شرکت
  - 4- تقویم سهامالشركه غیر نقدی
  - 5- انتقال سهامالشركه به دیگران
  - 6- موارد انحلال شرکت
  - 7- تبدیل شرکت 8- تغییر شریک
  - 9- رجوع طلبکاران شرکت به شرکاء
  - 10- تشکیل شرکت برای امور تجاری
  - 11- مسؤولیت شخص جدید وارد به شرکت
  - 12- مسؤولیت شریکی که سهم الشركه خود را واگذار کرده در موضوعات مذکور
- مقررات شرکت تضامنی بر شرکت نسبی نیز حاکم است.

#### **ویژگیهای خاص شرکت نسبی :**

الف) مسؤولیت شرکاء: برخلاف شرکت تضامنی در شرکت نسبی، مسؤولیت هر شریک به نسبت سهامالشركه او به کل سرمایه شرکت است.

ب) اسم شرکت: طبق ماده 184 قانون تجارت، در اسم شرکت نسبی عبارت «شرکت نسبی» و لاقلاً اسم یک نفر از شرکاء باید ذکر شود. در صورتی که اسم شرکت مشتمل بر اسامی تمام شرکاء نباشد، بعد از اسم شریک یا شرکایی که ذکر شده، عبارتی از قبیل «و شرکاء» ضروری است.



**شرکت مختلط غیرسهامی** تعریف: طبق ماده 141 قانون تجارت مختلط شرکت غیرسهامی شرکتی است که برای امور تجاری در تحت نام مخصوصی بین یک یا چند نفر شریک ضامن و یک یا چند نفر شریک با مسئولیت محدود، بدون انتشار سهام، تشکیل میشود.

**فایده شرکت برای شرکای با مسئولیت محدود:** این اشخاص که نمیخواهند خودتجارت کنند ولی قصد سرمایهگذاری تجاری دارند میتوانند بیآنکه اشخاص ثالث از این اقدام آنها آگاه شوند به کار تجاری بپردازند

**فایده شرکت برای شرکای ضامن:** کسانی که میخواهند تجارت کنند و به دنبال سرمایهاند این امکان را مییابند بدون آن که دیگران در کارشان دخالت کنند.

### شرکای شرکت

این شرکت حداقل از دو شریک تشکیل میشود که یکی شریک ضامن و دیگری شریک با مسئولیت محدود است. هیچ یک از شرکاء به صرف شراکت در این نوع شرکت تاجر محسوب نمیشوند. وضع شریک ضامن در شرکت مانند وضعیت شریک در شرکت تضامنی است. شریک با مسئولیت محدود به میزان آورده به شرکت قبول مسئولیت میکند. اگر اسم شریک با مسئولیت محدود در اسم شرکت بیاید شریک ضامن محسوب می-شود. همچنین طبق ماده 146 قانون تجارت اگر شریک با مسئولیت محدود معاملهای برای شرکت کند، در مورد تعهدات ناشی از آن معامله در مقابل طرف معامله، حکم شریک ضامن را خواهد داشت، مگر این که تصریح کرده باشد معامله را به سمت وکالت از طرف شرکت انجام میدهد.

**انتقال سهامالشركه:** برای انتقال سهامالشركه، شرکاء باید رضایت سایر شرکاء را کسب کنند. انتقال سهامالشركه شریک ضامن بدون رضایت دیگر شرکاء به هیچ وجه مؤثر نیست و در مورد شریک با مسئولیت محدود، ضمانت اجرای انتقال سهامالشركه بدون رضایت دیگر شرکاء در ماده 149 قانون تجارت پیشبینی شده است. این ضمانت اجرا قابل انتقاد است زیرا منتقلاییه علیرغم این که شریک است اما هیچگونه حقی در اداره شرکت و نظارت بر امور آن ندارد.

**سرمایه شرکت:** سرمایه شرکت میتواند آورده غیرنقدی یا نقدی باشد و حداقلی در قانون برای آن پیشبینی نشده است. در صورتی که آورده غیرنقد باشد باید تقویم شود.

**اسم شرکت:** طبق ماده 141 در اسم شرکت مختلط غیرسهامی باید عبارت «شرکت مختلط» و لاقلاً اسم یکی از شرکای ضامن قید شود.

اگر شرکای ضامن متعدد باشند نیازی به ذکر نام تمام ایشان یا آوردن عباراتی نظیر «و شرکاء» نیست.

اگر اسم شریک با مسئولیت محدود در نام شرکت ذکر شود او شریک ضامن تلقی خواهد شد.

**مدیریت شرکت:** در شرکت مختلط غیرسهامی، اداره شرکت توسط شرکای ضامن بهعمل آمده و شرکای با مسئولیت محدود از دخالت در اداره شرکت منع شدهاند. (ماده 144 قانون تجارت).

برخلاف شرکتهای تضامنی (ماده 120 ق. ت) در شرکت مختلط غیرسهامی امکان انتخاب مدیر خارج از شرکای ضامن وجود ندارد زیرا ممکن است شرکای با مسئولیت محدود در اکثریت بوده و مدیری خارج از شرکت را بر شرکای ضامن تحمیل کنند.

طبق ماده 147 قانون تجارت هر چند شریک با مسؤولیت محدود از اداره شرکت منع شده است ولی حق نظارت و اطلاع از وضع شرکت را دارد .

**نحوه تصمیمگیری شرکاء:** در این مورد قانون تجارت ساکت است و خلاءهایقانونی را میتوان با اساسنامه و قرارداد شرکت جبران کرد مانند دعوت از شرکاء زمان تأیید حسابهای شرکت ، نحوه رأیگیری و ....

**تقسیم سود و زیان:** تقسیم سود مطابق با شرکتنامه یا اساسنامه به عمل میآید و در صورتی که در مفاد مذکور پیشبینی لازم نشده باشد با اخذ وحدت ملاک از ماده 119 قانون تجارت تقسیم سود به نسبت آورده شرکاء خواهد بود . تقسیم زیان نیز به شرح مذکور است .

**انحلال شرکت:** انحلال شرکت مختلط غیرسهامی و نتایج انحلال آن به مانند مقرراتیاست که در شرکت تضامنی مطالعه شد .

**شرکت مختلط سهامی تعریف:** طبق ماده 162 قانون تجارت ، شرکت مختلط سهامی شرکتی است که در تحتاسم مخصوص بین یک عده شرکای سهامی و یک یا چند نفر شریک ضامن تشکیل میشود . **اسم شرکت** مطابق ماده 163 قانون تجارت در اسم شرکت باید عبارت «شرکت مختلط» و لااقل اسم یکی از شرکای ضامن قید شود .

چون نامگذاری شرکت مختلط سهامی و غیرسهامی به مانند هم بوده و نمیتوان نوع شرکت را تشخیص داد برخی پیشنهاد کردهاند که پس از عبارت «شرکت مختلط» کلمه «سهامی» هم اضافه شود .  
**تشکیل شرکت:** برخلاف شرکتهای مختلط غیرسهامی که بیشتر تابع مقررات شرکتهایتضامنی بودند شرکتهای مختلط سهامی بیشتر تابع مقررات شرکتهای سهامی هستند (ماده 176 ق . ت) .

**شرکای شرکت:** این نوع شرکت مرکب از دو نوع شریک یعنی شریک ضامن و شریکسهامدار است . شریک ضامن تابع مقررات شرکت تضامنی و شرکای سهامدار تابع مقررات شرکت سهامی هستند مگر در مواردی که قانون مقررات خاصی پیشبینی کرده باشد .

**هیأت نظار:** چون ممکن است تعداد شرکای شرکت زیاد باشد برای شرکت مختلطسهامی هیأت نظار پیشبینی شده است که در حقیقت کار بازرسها را در شرکت سهامی به عهده دارد (ماده 165 ق . ت) .

**مدیریت شرکت:** طبق ماده 164 قانون تجارت مدیریت شرکت مختلط سهامی به عهدهشریک یا شرکای ضامن است و شرکای سهامدار حق دخالت در اداره شرکت را ندارند .

**مجامع عمومی:** در مقررات مربوط به شرکت مختلط سهامی ، در مواردی اشاره بهمجامع عمومی شده است که تابع مقررات مربوط به شرکتهای سهامی است .

**بطلان شرکت:** در صورت عدم رعایت مقررات مربوط به پرداخت حداقل سهام ، ممنوعیتصدور سهام یا تصدیق موقتی ، تحویل سرمایه غیرنقدی و عدم رعایت مقررات مربوط به تعویض گواهینامه موقت سهام یا اوراق سهام با نام یا بینام ، شرکت باطل است ، لکن شرکاء نمیتوانند در مقابل اشخاص ثالث به این بطلان استناد نمایند .  
کسانی که بطلان مستند به عمل آنها است در مقابل شرکاء و اشخاص ثالث نسبت به خسارات ناشی از بطلان ، متضامناً مسؤول هستند .

**انحلال شرکت:** شرکت مختلط سهامی در موارد زیر منحل می‌گردد.

- 1- انجام مقصود شرکت یا غیرممکن شدن آن .
- 2- انقضای مدت
- 3- ورشکستگی
- 4- تصمیم مجمع عمومی (در صورت تصریح به آن در اساسنامه)
- 5- تصمیم مجمع عمومی و رضایت شرکای ضامن
- 6- در صورت فوت یا محجوریت یکی از شرکای ضامن (به شرط تجویز اساسنامه به انحلال شرکت در این گونه موارد)

**شرکت تعاونی تاریخچه:** نهضت تعاونی در اوایل قرن نوزدهم در انگلستان شکل گرفت و به تدریج به‌عنوان یک فکر اجتماعی اصلاح طلبانه در دنیا پذیرفته شد .

**مقررات حاکم:** شرکتهای تعاونی در ابتدا مشمول مقررات قانون تجارت از ماده 190 تا 194 بودند . در سال 1350 قانون شرکتهای تعاونی به تصویب رسید . این قانون در سالهای 1352 و 1354 بطور جزئی اصلاح شد . پس از انقلاب 1357 ، مالکیت تعاونی در کنار مالکیت خصوصی و دولتی در قانون اساسی وارد شد و در سال 1370 قانون بخش تعاونی اقتصاد از تصویب مجلس گذشت .

**تعریف:** طبق ماده 2 قانون شرکت های تعاونی، شرکت مزبور مرکب از اشخاص حقیقی یا حقوقی است که به منظور رفع نیازمندیهای مشترک و بهبود وضع اقتصادی و اجتماعی از طریق خودیاری متقابل و همکاری آنان موافق اصولی که در این قانون مصرح است تشکیل میشود . در ماده 8 قانون بخش تعاونی اقتصاد تنها اشخاص حقیقی به عنوان عضو شرکت تعاونی شناسایی شدند . پس شخص حقوقی نمیتواند عضو شرکت تعاونی باشد .

**تشکیل شرکت تعاونی:** در قانون تجارت شرکت تعاونی شکل خاصی نداشت ولی در قانون بخش تعاونی اقتصاد سال 1370 قالب این شرکت به شرکتهای سهامی نزدیک شد . طبق این قانون شرکت تعاونی لزوماً باید تابعیت ایران را داشته و مطابق با مقررات قانون بخش تعاونی اقتصاد تشکیل شده و به ثبت برسد . شرکت تعاونی در صورتی تاجر است که به امور تجاری بپردازد .

**اهداف برخی از اهداف بخش تعاون عبارت است از :**

- 1- ایجاد کار برای رسیدن به اشتغال کامل
- 2- قرار دادن وسایل کار در اختیار نیروی کار
- 3- جلوگیری از تمرکز ثروت و تحقق عدالت اجتماعی
- 4- جلوگیری از کارفرما شدن دولت
- 5- بهره‌برداری مستقیم از کار
- 6- پیشگیری از انحصار ، احتکار و تورم
- 7- توسعه فرهنگ تعاون بین مردم

**اعضای شرکت:** عضو شرکت تعاونی باید شخص حقیقی باشد و حداقل اعضای یک شرکت تعاونی نباید از هفت نفر کمتر باشند . هر عضو بدون در نظر گرفتن میزان سهم فقط دارای یک رأی است .

**ارکان شرکت:** طبق ماده 29 قانون بخش تعاونی اقتصاد ، شرکتهای تعاونی برای اداره امور خود دارای مجمع عمومی، هیأت مدیره و بازرسی است .

**اقسام شرکت تعاونی:** در قانون تجارت شرکتهای تعاونی به تولید و مصرف تقسیم شده‌اند ولی در قانون بخش تعاونی اقتصاد تعاونیها ممکن است تولیدی یا توزیعی باشند و تعاونیهای مصرف از اقسام تعاونیهای توزیع قرار گرفته‌اند . البته ممکن است شرکت تعاونی چند منظوره باشد . تعاونی تولید در امور تولیدی فعالیت میکند مانند کشاورزی ، شیلات ، دامداری و ....

تعاونی توزیع نیاز مشاغل تولیدی و یا مصرف کنندگان عضو خود را در چهارچوب مصالح عمومی و به منظور کاهش هزینه و قیمتها تأمین مینماید مانند تعاونی مسکن

**اتحادیههای تعاونی:** اتحادیههای تعاونی با عضویت شرکتهای و تعاونیهایی که موضوع فعالیت آنها واحد است تشکیل شده و دارای شخصیت حقوقی مستقل است .

## اسناد تجاری

### تعریف اسناد تجاری

اسناد تجاری در قانون تجارت تعریف نشده و حقوقدانها برای این اسناد دو مفهوم عام و خاص منظور داشته اند: اسناد تجاری به مفهوم عام به کلیه اسنادی که میان تجار و در روابط تجاری مورد استفاده قرار میگیرند اطلاق می شود.

اسناد تجاری در معنی خاص به اسنادی گفته می شود که قابل معامله بوده و معرف طلبی با سررسید کوتاه مدت به نفع دارنده آن می باشند. این اسناد جایگزین پول هستند. چون تجار معاملات زیادی انجام می دهند استفاده از پول برای آنها در معاملات مقدور و منطقی نیست و ایشان از اسناد تجاری بهره می برند.

تجار واسطه میان تولید کننده و مصرف کننده کالا می باشند.

برخی در تعریف اسناد تجاری به معنی خاص گفته اند اسنادی می باشند که شبیه برات بوده و از مقررات برات پیروی می آند به همین جهت به آنها اسناد براتی هم اطلاق می شود.

### اسناد تجاری در مفهوم خاص :

1- برات

2- فته طلب (سفته )

3- چک

### ویژگی های مشترک برات ، فته طلب و چک

1- هر سه سند وسیله پرداخت هستند. دادن این اسناد به طلبکار، پرداخت بدهی محسوب نمی شود تا موجب برائت مدیون گردد.

2- هر سه سند وسیله آسب اعتبار هستند.

تاجر با دادن اسناد تجاری مدت دار و پذیرش آن از سوی فروشندگان کالا به واسطه این اسناد آسب اعتبار می نماید.

3- موضوع هر سه سند پول بوده و ارزش آنها به مبلغی است که در خود این اسناد درج شده است.

4- این سه سند معرف وجود طلبی به نفع دارنده این اسناد می باشند.

5- هر سه سند معمولاً دارای عمر کوتاهی می باشند.

سررسید این اسناد معمولاً زیر یک سال است. قرائنی در قانون تجارت وجود دارد که این ویژگی را ثابت می آند.

6- هر سه سند دارای تمبر مالیاتی هستند.

مبلغ تمبر مالیاتی برات و سفته متناسب با مبلغ آنهاست ولی تمبر چک صرف نظر از مبلغ آن ثابت است.

7- هر شخصی که در این سه سند دخالت کند در مقابل دارنده سند مسؤولیت دارد و مسؤولیت از نوع تضامنی است.

8- هر سه سند جزء اسناد عادی هستند ولی از برخی امتیازات اسناد رسمی نیز برخوردارند.

اسناد تجاری از جمله اسناد رسمی نیستند.

صدور قرار تأمین خواسته بدون پرداخت خسارت احتمالی در صورتی که مستند دعوی یکی از این سه سند باشد از امتیازات خاص آنها است.

### منابع قانونی

عمده مقررات مربوط به اسناد تجاری از ماده 223 به بعد قانون تجارت پیش بینی شده است ولی چک دارای مقررات مستقل نیز می باشد.

### برات

چون سفته و چک از مقررات برات پیروی می کنند پس ابتدا باید برات مطالعه شود.

در ماده 309 قانون تجارت و ماده 314 همان قانون مقررات برات به سفته و چک تسری داده شده است.

برات در میان تجار ایرانی استفاده نمی شود ولی برای آشنایی با مقررات سفته و چک باید مقررات برات را مطالعه کرد.

### تعریف برات

بر خلاف سفته و چک در مورد برات تعریف قانونی وجود ندارد و اولین ماده یعنی ماده 223 قانون تجارت به شرایط شکلی برات پرداخته است.

برات سندی است که به موجب آن صادر آینده به دیگری دستور یا اذن می دهد آه مبلغ مندرج در آن را در سررسید به دارنده سند بپردازد.

مثال: اگر من به شما بدهکار باشم براتی صادر و به شما می دهم و شما با مراجعه بهتالشی که برات به عهده او صادر شده مبلغ مندرج در آن را در سررسید دریافت می کنید.

### افراد دخیل در برات:

1- صادر آینده برات

2- دارنده برات

3- پرداخت آینده برات

به دلیل تشابه برات و حواله گاه از اصطلاحات خاص حواله در برات استفاده شده است مثل محال علیه.

### صدور برات

به واسطه امتیازات ویژه که با صدور برات برای دارنده آن ایجاد می شود قانونگذار شرایط صدور برات را به طور دقیق تعیین کرده است.

### شرایط صدور برات:

1- شرایط شکلی

2- شرایط ماهوی

## شرایط شکلی: 1- الزامی 2- اختیاری

ماده 223 قانون تجارت شرایط شکلی برات را بیان نموده است.

**برگه برات:** از نظر قانونی استفاده از برگه یا فرم خاصی برای صدور برات الزام آور نیست ولی عملاً از فرمهایی آه وزارت دارایی چاپ آمده استفاده می شود. در عرف تجاری استفاده از این فرمها معمول و الزامی است. مندرجات برات ممکن است دستنویس یا تایپی باشد. مندرجات برات ممکن است توسط خود صادر کننده نوشته شود یا دیگری. برات باید دارای تمبر مالیاتی باشد.

ضمانت اجرای ماده 223 در ماده 226 قانون تجارت پیش بینی شده است.

**تاریخ تحریر:** منظور از تاریخ تحریر همان تاریخ صدور برات است آه معمولاً با تاریخ تحریر منطبق است. در تاریخ تحریر باید روز - ماه - سال نوشته شود.

### فایده تصریح تاریخ صدور برات:

- 1- تشخیص اهلیت دار بودن صادر آنده برات 2- اگر سند توسط تاجر ورشکسته صادر شده باشد می توان از روی تاریخ صدور سند پی به صحت و سقم آن برد.
  - 3- تاریخ صدور برات مبداء رعایت برخی از مهلت های قانونی است.
- طبق ماده 225 قانون تجارت قید تاریخ صدور به تمام حروف پیش بینی شده است هر چند این ماده ضمانت اجرا ندارد.
- عدم قید تاریخ صدور باعث می گردد که این سند برات شناخته نشود.

**اسم براتگیر:** با تصریح به اسم براتگیر دارنده برات می داند که در سررسید وجه برات را از چه کسی باید دریافت آند. حکم فرضی که اسم براتگیر نوشته نشده با فرضی که اسم شخصی نوشته شود که وجود ندارد یکسان است. ممکن است صادر کننده نام خود را به عنوان براتگیر درج کند. ماهیت چنین سندی با سفته تفاوت نمیکند. صدور برات ممکن است به عهده یک یا چند شخص صورت گیرد. درج اسم براتگیر در برات لازم است و نوشتن سمت یا لقب و آئیه و ... قابل قبول نیست. عدم رعایت ذکر نام براتگیر موجب می شود که سند برات شناخته نشود.

**تعیین مبلغ برات:** مبلغ برات ارزش آنرا مشخص می آند.

طبق ماده 225 قانون تجارت مبلغ برات با تمام حروف نوشته می شود هر چند به رقم هم نوشته شود بلامانع است.

ذیل ماده 225 قانون تجارت اعتبار رقم را در نوشتن مبلغ ثابت می کند.

طبق ماده 225 قانون تجارت اگر مبلغ دوبار نوشته شده باشد مبلغ به حروف معتبر است و اگر هر دو بار به حروف نوشته شده باشد مبلغ کمتر معتبر است. به این ترتیب اگر مبلغ دوبار به عدد نوشته شده باشد نیز مبلغ کمتر ملاک است. پرداخت برات با نوع پولی که در آن نوشته شده به عمل می آید مگر اینکه خلاف مقررات ارزی باشد که معادل ریالی آن پرداخت می شود.

**تاریخ تأدیه وجه برات:** تاریخ تأدیه وجه برات همان سررسید برات است. قید تاریخ سررسید نیز ممکن است به حروف یا رقم باشد.

طبق ماده 241 قانون تجارت سررسید برات به چهار صورت ممکن است تعیین گردد: 1- به روز معین 2-

به وعده از روز معین 3- به رؤیت 4- به وعده از رؤیت

در برات به رؤیت و به وعده از رؤیت دارنده برات باید ظرف یک سال از تاریخ صدور آنرا به رؤیت براتگیر برساند. اگر تاریخ سررسید برات درج نشود این سند برات نخواهد بود.

**مثال:** اگر امروز براتی صادر شود و سررسید آن پنج روز پس از رؤیت باشد و فردا به رؤیتبرسد پنج روز از پس فردا شروع می شود. روز سررسید و روز پرداخت لزوماً بر هم منطبق نیستند.

**مکان تأدیه:** ممکن است مکان پرداخت وجه برات همان اقامتگاه براتگیر باشد یا محل دیگر.

نوشتن آدرس غلط با ننوشتن مکان پرداخت تفاوتی ندارد.

معمولاً بانک براتگیر به عنوان محل پرداخت برات نوشته می شود. در چنین صورتی بانک، محل تأدیه است ولی بانک، محال علیه نیست. تصریح به مکان پرداخت فوایدی دارد که از آن جمله تشخیص دادگاه صالح است.

**اسم دارنده برات:** باید نام دارنده سند در برات درج شود لذا صدور برات در وجه حامل ممکن نیست بر خلاف سفته و چک.

اگر بخواهیم برات را در وجه حامل درآوریم می توانیم آنرا در وجه خود صادر کرده و پشت آنرا در وجه حامل یا سفید ظهر نویسی کنیم. صدور برات در وجه سمت، لقب و ... اشخاص صحیح نیست. قید حواله کرد در برات ضرورت ندارد و اگر برات بحواله کرد دارنده صادر نشده باشد او می تواند برات را ظهرنویسی و منتقل کند. عدم قید نام دارنده برات موجب می شود سند صادره برات شناخته نشود.

**شماره نسخه برات:** برات را می توان در نسخ متعدد صادر نمود که در این صورت باید شماره نسخ در آنها درج شود. اگر برات در چند نسخه صادر شده و شماره نسخه نوشته نشده باشد سند مذکور برات شناخته نمی شود.

**فواید صدور برات در نسخ متعدد:**

1- در صورت مفقود شدن برخی از نسخه ها

2- اخذ قبولی برات از طریق پست

اگر برات در چند نسخه صادر شده و روی تمام آنها قبولی نوشته شده باشد به هنگام پرداخت باید تمام نسخ به براتگیر ارائه شود و الا براتگیر در ازای هر کدام از آنها مسؤول شناخته می شود.

**امضاء یا مهر برات:** صادر کننده می تواند برات را با مهر یا امضای خود صادر نماید به مانندسفته و بر خلاف چک آه فقط با امضا صادر می شود. صدور برات با چیزی جز امضا یا مهر ممکن نیست.

در ماده 226 قانون تجارت به ضمانت اجرای فقدان مهر یا امضای صادر کننده اشاره نشده ولی بدیهی است تا وقتی سند مهر یا امضا نشود قابل استناد به شخص صادر کننده نیست و سندیتی ندارد.

ماده 226 قانون تجارت: «در صورتی که برات متضمن یکی از شرایط اساسی مقرر در فقرات 2-3-4-5-6-7-8 ماده 223 نباشد مشمول مقررات راجعه به بروات تجاری نخواهد بود».

**نکته:** عدم رعایت ماده 223 قانون تجارت موجب بطلان سند نیست بلکه سند مزبور براتشناخته نمی شود. طبق بند 8 ماده 2 قانون تجارت معاملات برواتی ذاتاً تجاری است و آوردن صفت تجارتی برای برات در ماده 226 زائد است. ماده 227 قانون تجارت: «برات ممکن است به دستور و حساب شخص دیگری صادر شود».

**تغییر در مندرجات برات**

ممکن است دارنده اول یا دارندگان بعدی برات، مندرجات آنرا تغییر دهند. آیا چنین تغییراتی قابل استناد است؟ تغییر در مندرجات برات در قانون تجارت ما پیش بینی نشده است. به نظر می رسد کسانی که پیش از تغییر آنرا امضا کرده باشند تغییر در برابر آنها قابل استناد نیست ولی کسانی که پس از تغییر آنرا امضاء یا مهر کرده باشند تغییر در

برابر آنها قابل استناد است. برخی تغییرات واقعاً تغییر محسوب نمی شوند مثل تغییر تاریخ از هجری شمسی به میلادی.

اگر تغییر در مندرجات سند با سوءنیت باشد احتمال تعقیب کیفری تغییردهنده به اتهام جعل وجود دارد.

### تکمیل مندرجات برات

ممکن است برات ناقص صادر شده و توسط دارنده کامل شود. رویه علمی و نظر برخی حقوقدانها آن است که تسلیم سند ناقص به معنی دادن نمایندگی در تکمیل برات به دارنده آن است. بر خلاف نظر مشهور و رویه عملی محاکم به نظر می رسد صرف دادن سند ناقص و سفید امضاء به دیگری دلالت بر اعطای و آلت به گیرنده سند نمی آند. اگر سمت نمایندگی تکمیل آنده برات احرار شود تکمیل برات از سوی او برای صادر آنده ایجاد تعهد می کند. اگر براتگیر برات ناقص را قبول آند موضوع مشابه با مبحث قبل خواهد بود.

### مندرجات اختیاری برات

مندرجاتی اختیاری است که درج یا عدم درج آنها در برات علی السویه باشد مثل نوشتن جهت صدور برات در متن این سند توسط صادر کننده.

**جهت صدور برات:** اگر جهت برات نامشروع باشد موجب بطلان این سند است. البته اگر دارنده برات از چنین جهتی آگاه نباشد برات برای صادر کننده ایجاد تعهد می کند.

**محل برات:** منظور از محل برات، وجهی است که به ا تکای آن صادرکننده، برات را صادر می کند. محل برات ممکن است در زمان صدور برات نزد براتگیر تأمین شده باشد یا تا سر رسید محل به براتگیر رسانیده شود. نکته: منبع محل متفاوت از خود محل است.

قانونگذار از محل برات به « وجه برات » و « مبلغ برات » تعبیر کرده است. ( ماده 290 و 291 قانون تجارت) صدور برات بدون محل اشکال ندارد.

اگر محل برات نزد براتگیر تأمین نشود براتگیر پس از قبول برات و پرداخت آن به براتکش رجوع میکند. وجود محل نزد مسؤولین سند موجب بقای مسؤولیت ایشان می شود. ( ماده 290 قانون تجارت) اگر ذینفع برات خود صادرکننده باشد و محل را نزد براتگیر تأمین نکرده باشد به نظر می رسد براتگیر علیرغم قبول برات الزامی به پرداخت آن ندارد زیرا پس از پرداخت باید آنرا از براتکش مسترد دارد.

### برات سازشی

براتی است که در زمان صدور فاقد محل است و صادر کننده قصد تأمین محل را در سر رسید نزد براتگیر ندارد. صدور برات سازشی به لحاظ قانونی منعی ندارد. برات سازشی توسط کسانی صادر می شود که وضع مالی خوبی ندارند و سازش میان صادر کننده و محال علیه صورت می گیرد. اگر تاجری برات سازشی صادر کند و در نهایت ورشکست شود طبق بند 3 ماده 541 قانون تجارت این ورشکستگی از اقسام ورشکستگی به تقصیر خواهد بود. ممکن است صادر کننده برات سازشی قابل تعقیب کیفری باشد.

### واکنش براتگیر پیش از سر رسید

1- قبول 2- نکول ( ماده 228 به بعد قانون تجارت)

**قبول برات:** قبول برات به معنی تعهد براتگیر به پرداخت آن در سر رسید است. شکل قبولی باید مطابق ماده 228 قانون تجارت باشد.



ماده 228 قانون تجارت: «قبولی برات در خود برات با قید تاریخ نوشته شده امضاء یا مهر میشود. در صورتی که برات به وعده از رؤیت باشد تاریخ قبولی با تمام حروف نوشته خواهد شد. اگر قبولی بدون تاریخ نوشته شد تاریخ برات تاریخ رؤیت حساب می شود.»

قبول برات بطور شفاهی یا در سند جداگانه ایجاد تعهد براتی نمی کند.  
برای اخذ قبولی باید برات به براتگیر ارائه شود. ارائه برات ممکن است به وسیله خود دارنده یا وکیل او یا به وسیله پست انجام گیرد.

پیش بینی یک فرصت معقول برای براتگیر برای ابراز قبولی منطقی است به همین منظور در حقوق فرانسه ارائه ثانوی برات پیشبینی شده است ولی در حقوق ما چنین صراحتی وجود ندارد با این حال از ماده 235 قانون تجارت می توان ارائه ثانوی را استنباط کرد.

ماده 235 قانون تجارت: «برات باید به محض ارائه یا منتهی در ظرف 24 ساعت از تاریخ ارائه قبول یا نکول شود.»  
اگر براتگیر برگه برات را از براتکش بگیرد و آن را از بین ببرد مسؤولیت کیفری پیدا می آند. (ماده 682 قانون مجازات اسلامی)

اخذ قبولی اختیاری است و ممکن است مراجعه به براتگیر برای گرفتن قبولی مقرون به صرفه نباشد.

در موارد زیر اختیار دارنده برات در اخذ قبولی محدود می شود:

- 1- براتکش در برات قید کند که پس از مدتی برات به براتگیر ارائه شود.
- 2- در برات به رؤیت هر زمان برات به براتگیر ارائه شود سررسید آن است و اخذ قبولی معنی ندارد مگر در موارد استثنایی.

3- براتکش با قید قبولی اجباری اختیار دارنده برات را محدود کند.

4- براتکش اخذ قبولی را ممنوع کند.

نکته: در برات به وعده از رؤیت نمی توان ارائه برات را به براتگیر ممنوع کرد.

5- در برات به رؤیت یا به وعده از رؤیت باید ظرف یکسال از تاریخ صدور، برات به رؤیت براتگیر برسد.

در خصوص شکل قبولی در ماده 228 قانون تجارت به سه عامل اشاره شده است. قید تاریخ در قبولی برات اختیاری است.

تاریخ قبولی در برات به وعده از رؤیت موجب روشن شدن سررسید برات می شود.

به لحاظ اهمیت تاریخ قبولی در برات به وعده از رؤیت قانونگذار درج آنرا با تمام حروف توصیه کرده است.

ماده 229 قانون تجارت: «هر عبارتی که محال علیه در برات نوشته امضا یا مهر کند قبول محسوب است مگر این که عبارت مشعر بر عدم قبول باشد ...».

قبول مشروط در برات، نکول تلقی می شود. (ماده 233 قانون تجارت) ماده 234 قانون تجارت: "در قبولی براتی که وجه آن در خارج از محل اقامت قبول کننده باید تأدیه شود تصریح به مکان تأدیه ضروری است."

**قبول جزئی:** اگر براتگیر جزئی از برات را قبول کرد یعنی باقی آنرا نکول کرده و بر عکس. (ماده 229 و 232 قانون تجارت).

«... در صورتی که محال علیه بدون تحریر هیچ عبارتی برات را امضا یا مهر نماید برات قبول شده محسوب می شود».

**آثار قبول برات:** مهمترین اثر در ماده 230 قانون تجارت آمده است و آنهم ایجاد مسؤولیت برای براتگیر است.

طبق ماده 231 قانون تجارت: «قبول کننده حق نکول ندارد.» براتگیر پس از قبول و

پیش از استرداد برات به دارنده می تواند نکول کند.

پس از قبول برات، براتگیر نمی تواند با توسل به ایرادات از مسؤولیت شانه خالی کند. قبول برات را برخی اماره بر

مدیونیت براتگیر به براتکش دانسته اند که به دلیل مغایرت بهمقررات قابل تأمل است.

اگر دارنده برات از قبول آن مطمئن نباشد می تواند از براتکش بخواهد که پس از اخذ قبولی آنرا در اختیار وی قرار دهد.

**نکول برات:** براتگیر تعهد نمی آند وجه برات را در سررسید پردازد و آنرا رد می کند. معمولاً براتگیر به صراحت آنرا نکول نمی کند بلکه از قبول برات امتناع می کند. ( ماده 293 قانون تجارت ) طبق ماده 233 قانون تجارت قبولی مشروط نکول محسوب می شود. ورشکستگی یا فوت براتگیر پیش از قبول برات، نکول محسوب می شود. **نکته:** تنها راه اثبات نکول، انجام تشریفات وخواست نکول و ارائه وخواستنامه نکول است.

**فایده وخواست نکول:** طبق ماده 237 قانون تجارت: «پس از اعتراض نکول ظهرنویسهاو برات دهنده به تقاضای دارنده برات باید ضامنی برای تأدیه وجه آن در سر وعده بدهند و یا وجه برات را به انضمام مخارج اعتراض نامه و مخارج برات رجوعی ( اگر باشد ) فوراً تأدیه نمایند».

**قبول شخص ثالث (ماده 239 و 240 قانون تجارت):** پس از نکول برات ممکن است شخص ثالث حاضر به قبول آن شود که برای این کار باید دراعتراضنامه نکول امضا کند و به این ترتیب مسؤولیت پرداخت برات را در سررسید می پذیرد. دخالت شخص ثالث پیش از نکول برات مقدور نیست.

### ظهرنویسی

مقررات ظهرنویسی از ماده 245 تا 248 قانون تجارت آمده است.

**تعریف ظهرنویسی:** ظهر به معنی پشت و ظهرنویسی یعنی پشت نویسی و دراصطلاح یعنی دارنده سند تجاری با امضای پشت آن، سند را به دیگری انتقال دهد.

ماده 245 قانون تجارت: « انتقال برات به وسیله ظهرنویسی به عمل میآید. » - ظهرنویسی تنها راه انتقال سند تجاری نیست و تنها کاربرد ظهرنویسی نیز انتقال سندتجاری نیست.

### کاربرد ظهرنویسی :

1- انتقال سند تجاری

2- دادن وکالت در وصول وجه سند تجاری

3- وثیقه گذاشتن سند تجاری

اگر سند در وجه حامل باشد نیازی به ظهرنویسی نیست و با قبض و اقباض منتقل می شود.

برای قابلیت ظهرنویسی سند تجاری لازم نیست در آن قید حواله کرد وجود داشته باشد.

### دو اصل مهم در ظهر نویسی وجود دارد:

1- اصل مسؤولیت تضامنی ظهرنویس با دیگر مسؤولین برات ( ماده 249 قانون تجارت ) 2- اصل عدم توجه به ایرادات که به موجب آن ظهرنویس نمی تواند با توسل به ایرادات از خود رفع مسؤولیت کند.

**ظهرنویسی به منظور انتقال:** ظهرنویسی این قابلیت را به برات داده که به راحتی بهدیگران منتقل شود.

دارنده سند با استفاده از ظهرنویسی می تواند برات را تنزیل کند.

نرخ تنزیل توسط بانک مرکزی اعلام می گردید و اکنون تنزیل اسناد تجاری میان خود تجار رایج است.

شرایط شکلی ظهرنویسی در ماده 246 قانون تجارت آمده است.

طبق ماده 246 قانون تجارت: « ظهرنویسی باید به امضا ظهرنویس برسد. ممکن است در ظهرنویسی تاریخ و اسم کسی که برات به او انتقال داده می شود قید گردد. »  
امضای ظهرنویس از شرایط الزامی در ظهرنویسی است.  
امضای ظهرنویس باید در پشت سند انجام گیرد هر چند برخی معتقدند امضای روی سند هم با نوشتن عبارتی که حاکی از انتقال باشد بلامانع است.  
قید تاریخ و نام منتقل الیه در ظهر نویسی از شرایط اختیاری است.  
ظهرنویسی ممکن است سفید امضا یا به نام شخص معین ( 1- در وجه شخص معین 2- به حواله کرد شخص معین ) یا در وجه حامل انجام شود.  
اگر برات به صورت سفید امضا یا در وجه حامل ظهرنویسی شود برای انتقال نیاز به ظهرنویسی مجدد ندارد و با قبض و اقباض انتقال صورت می گیرد. علیرغم فوایدی که تاریخ ظهرنویسی دارد ولی درج آن در ظهرنویسی اختیاری است.

### فواید قید تاریخ ظهرنویسی:

1- تشخیص اهلیت ظهرنویس

2- در ورشکستگی

3- تعیین

ترتیب ظهرنویسان

مشخص بودن ترتیب ظهرنویسان برای دارنده برات فایده ندارد ولی چون ظهرنویسی که وجه برات را پرداخته حق مراجعه به ظهرنویسان ماقبل خود دارد اگر وجه برات از ظهرنویسان گرفته شود معلوم می گردد که کدامیک از ایشان حق مراجعه به چه ظهرنویسانی را دارد.  
ممکن است ظهرنویس مندرجات اختیاری را در ظهرنویسی قید کند.  
ظهرنویس ممکن است شرطی به سند افزوده یا مندرجات آنرا تغییر دهد.  
درج شروطی در ظهر نویسی ممکن است که خلاف مقررات آمره نباشد.  
رعایت ترتیب در ظهر نویسی الزامی نیست.  
منظور از انتقال سند تجاری به واسطه ظهرنویسی انتقال حقوق ناشی از سند است.  
حقوق ناشی از سند هم شامل حقوق مندرج در آن و هم تضمینات آن می گردد.  
دارنده سند دارای حقی بیش از ظهرنویس می شود لذا ماهیت ظهرنویسی انتقال طلب یا ضمانت نیست.

### حدود مسئولیت ظهرنویس:

1- مسؤول قبول برات است

2- مسؤول پرداخت برات در سررسید است

اصل عدم توجه به ایرادات دارنده سند تجاری را حمایت می کند.

هر چند این اصل به صراحت در مقررات ما پیش بینی نشده است ولی رویه قضایی آنرا پذیرفته است.

استثنا بر اصل عدم توجه به ایرادات:

1- ایراد حجر

2- ایراد جعل

3- ایراد شکلی

4- ایراد ناشی از روابط شخصی اصل عدم توجه به ایرادات از دارنده باحسن نیت حمایت می کند.

### ظهرنویسی برای دادن وکالت در وصول:

معمولاً تجار به دیگران وکالت می دهند تا وجه سند را وصول و به حساب ایشان واریز نمایند. بانک این کار را برای تجار انجام می دهد.

با ظهرنویسی می توان به دیگری وکالت در وصول وجه سند را داد.

طبق ماده 247 قانون تجارت: « ظهر نویسی حاکی از انتقال برات است مگر این که ظهرنویس وکالت در وصول را قید نموده باشد که در این صورت انتقال برات واقع نشده ولی دارنده برات حق وصول ولدی الاقتضاء حق اعتراض و اقامه دعوی برای وصول خواهد داشت جز در مواردی که خلاف این در برات تصریح شده باشد . »

### حقوق ناشی از وکالت در وصول وجه برات:

1- حق وصول وجه سند

2- حق اعتراض

3- حق اقامه دعوی

وکالت در وصول جز در مورد ماده 247 قانون تجارت تابع قانون مدنی است که گاه ایجاد اشکال می آند مثل انفساخ وکالت در نتیجه فوت یا حجر ظهرنویس پیش از وصول وجه سند.

حقوقدانها در آثار خود تلاش کرده اند تا وکیل در وصول وجه سند تجارتی را از شمول مقررات حقوق مدنی خارج سازند مثلاً برخی وکیل در وصول را قائم مقام تجارتی ظهرنویس معرفی کرده اند که قابل پذیرش نیست.

### ضمانت

در مقررات مربوط به برات مبحث ویژهای به ضمانت اختصاص داده نشده است و فقط در ذیل ماده 249 قانون تجارت به آن اشاره شده است. در ضمانت شخصی تعهدی را که به عهده مسئولین برات است به عهده می گیرد.

### اطراف ضمان:

1- ضامن ( شخص ثالث)

2- مضمون عنه ( یکی از مسئولین برات )

3- مضمون له ( دارنده برات)

### موضوع ضمانت در برات:

1- قبول برات

2- پرداخت برات

ضامن قبول برات، ضامن پرداخت آن نیست ولی ضامن پرداخت وجه برات ضامن قبول برات نیز میباشد.

**کاربرد ضمانت:** ضامن هنگامی در برات دخالت میکند که دارنده از قبول یا پرداخت برات مطمئن نباشد.

دخالت ضامن در برات منحصر به مواردی آه در قانون تجارت آمده نیست.

دخالت ضامن موجب اعتبار بیشتر برات می گردد.

**شکل ضمانت:** ضامن می تواند با امضای برات ضمانت کند. اگر ضامن روی برات را امضا کند شناسایی او ساده است

ولی اگر ضامن پشت برات را بدون نوشتن هیچ عبارتی امضاء کند با ظهرنویس اشتباه می شود.

ضامن ممکن است مضمون عنه خود را مشخص کند و گاه فقط ضمانت می آند بدون تصریح به مشخصات مضمون

عنه که در چنین صورتی تعیین مضمون عنه دشوار است.

درج تاریخ در ضمانت ضرورت ندارد. البته اگر ضامن در ضمانت تاریخ درج کند فوایدی دارد که از جمله در شناسایی مضمون عنه می توان از تاریخ ضمانت استفاده کرد.

اگر ضامن بدون درج تاریخ ضمانت کرده باشد باید تاریخ ضمانت را تاریخ دخالت شخصی دانست که ضامن از او ضمانت نموده است.

**ضمانت در سند جداگانه:** به نظر می رسد ضمانت در سندی غیر از برات برای ضامن ایجاد تعهد سندی نمی کند هر چند ضمان مطابق با مقررات حقوق مدنی صحیح است.

ضمان عقد است و دخالت ضامن باید مورد قبول مضمون له قرار گیرد.

### اشخاصی که می توانند ضامن شوند:

- 1- اشخاص ثالث
  - 2- مسؤولین برات
- ضمانت مسؤولین برات از یکدیگر ابتدا عمل لغوی به نظر می رسد ولی اگر بتوانیم برای چنین ضمانتی فایده ای تصور کنیم باید آنرا صحیح تلقی کرد.

### موضوع ضمانت:

- 1- قبول برات
- 2- پرداخت برات → 1- پرداخت کل مبلغ برات
- 2- پرداخت جزئی از مبلغ برات

اگر ضامن بطور مطلق ضمانت کند ضمانت پرداخت کل مبلغ محسوب می شود. طبق ماده 249 قانون تجارت ضامن با مضمون عنه دارای مسؤولیت تضامنی است.

مسؤولیت ضامن تبعی است و استقلال ندارد در نتیجه ضامن حق دارد به تمام ایراداتی استناد کند که مضمون عنه در صورت رجوع دارنده سند به او می توانست به آنها استناد کند.

اثر عقد ضمان در قانون مدنی نقل ذمه به ذمه است ولی در اسناد تجاری موجب ضم ذمه به ذمه میباشد.

اگر ضامن وجه برات را بپردازد حق دارد به مضمون عنه خود مراجعه کند.

در اسناد تجاری برای رجوع به مضمون عنه لازم نیست اذن در ضمان وجود داشته باشد.

### پرداخت برات

- معمولاً پرداخت برات توسط براتگیر به عمل می آید.
  - پرداخت برات در روز سررسید به عمل می آید.
  - دارنده برات باید روز سررسید وجه آنرا از براتگیر مطالبه آند. (ماده 279 قانون تجارت)
- بر خلاف مقررات حقوق مدنی در حقوق اسناد تجاری دارنده سند (طلبکار) باید به مسؤول سند (بدهکار) مراجعه کند.
- در برات به رؤیت و برات به وعده از رویت طبق ماده 274 قانون تجارت دارنده برات یکسال مهلت دارد ولی در براتی که دارای سر رسید به روز معین است دارنده برات ده روز فرصت مراجعه دارد و اگر با عدم پرداخت مواجه شود هرچه دیرتر رجوع کرده باشد از مهلت اعتراض او کاسته می شود. (ماده 280 قانون تجارت)
- طبق ماده 279 قانون تجارت وجه برات باید روز وعده مطالبه شود ولی آیا دارنده برات می تواند زودتر از سر رسید به براتگیر مراجعه کند؟ علی الاصول خیر مگر با موافقت براتگیر و یا مطابق با ماده 238 قانون تجارت.

اگر براتگیر فوت شود یا پیش از سررسید ورشکست شود دارنده برات حق رجوع پیش از موعد پیدا می کند.

اگر براتگیر متعدد باشد وجه برات باید از ایشان مطالبه شود. اگر برات نکول شده و شخص ثالث آنرا قبول کرده باشد در سر رسید باید به ثالث مراجعه کرد. (ماده 239 و 240 قانون تجارت) پرداخت برات در صورتی که مطابق با مقررات باشد موجب برات ذمه مسؤولین برات می شود. (ماده 258 قانون تجارت)

پرداخت وجه برات به دارنده قانونی موجب برات می گردد. براتگیر وظیفه ای در بررسی صحت امضای ظهر نویسان ندارد. اگر وجه سند نزد براتگیر توقیف شده باشد پرداخت از روی سوء نیت بوده و موجب برات نمیشود. توقیف وجه برات در صورت صدور دستور مقامات قضایی معتبر است نه دستور براتکش. پرداخت وجه برات زودتر از سر رسید اماره بر سوء نیت براتگیر است. (ماده 256 قانون تجارت) ماده 269 از قانون تجارت بر ماده 277 قانون مدنی استثناء وارد نموده است. در اسناد تجارتي محاکم نمی توانند به مسؤولین سند مهلت اضافی بدهند.

### گم شدن برات

ممکن است برات در یکی از صورتهای زیر مفقود شده باشد: 1- پیش از قبول براتگیر 2- پس از قبول براتگیر در هریک از دو حالت مذکور ممکن است برات تک نسخه یا نسخه ثانی داشته باشد. ماده 261 قانون تجارت: «در صورت گم شدن براتی که هنوز قبول نشده است صاحب آن می تواند وصول وجه آن را بر حسب نسخه ثانی یا ثالث یا رابع الخ تقاضا کند.» ماده 262 قانون تجارت: «اگر نسخه مفقود نسخه ای باشد که قبولی در روی آن نوشته شده تقاضای پرداخت از سوی نسخه های دیگر فقط به موجب امر محکمه پس از دادن ضامن به عمل می آید.» ماده 263 قانون تجارت: «اگر شخصی که برات را گم کرده اعم از این که قبولی نوشته شده یا نشده باشد می تواند نسخه ثانی یا ثالث یا رابع الخ را با اجازه دادگاه تحصیل نماید. پس از اثبات این که برات متعلق به او است می تواند با دادن ضامن تأدیه وجه آنرا به موجب امر محکمه مطالبه کند.» پرداخت جزئی برات: اگر براتگیر بخشی از مبلغ برات را بپردازد دارنده برات باید نسبت به باقیمانده اعتراض کند. (ماده 268 قانون تجارت)

- حکم ماده 268 قانون تجارت بر خلاف مقررات حقوق مدنی است.

**سؤال:** در صورت پرداخت جزئی برات، برگه برات به براتگیر تحویل داده میشود یا در دستدارنده باقی می ماند؟

**پاسخ:** چون دارنده می خواهد نسبت به باقیمانده مبلغ اعتراض کند پس باید برگه برات را در اختیار داشته باشد.

پرداخت برات با همان نوع پولی که در آن نوشته شده به عمل می آید. (ماده 252 قانون تجارت)

طبق ماده 252 قانون تجارت: «پرداخت برات با نوع پولی که در آن معین شده به عمل می آید.»

استثنای ماده 252 در ماده 253 قانون تجارت دیده می شود. طبق این ماده «اگر دارنده برات به برات دهنده یا کسی که برات را به او منتقل کرده است پولی غیر از آن نوع که در برات معین شده است بدهد و آن برات در نتیجه نکول یا امتناع از قبول و یا عدم تأدیه اعتراض شود دارنده برات می تواند از دهنده برات یا انتقال دهنده نوع پولی را که داده یا نوع پولی که در برات معین شده مطالبه کند ولی از سایر مسؤولین وجه برات جز نوع پولی که در برات معین شده قابل مطالبه نیست.»

### پرداخت شخص ثالث (ماده 270 تا 273 قانون تجارت)

در صورت عدم پرداخت وجه برات در سررسید و انجام تشریفات و اخذ است ممکن است شخص ثالثی حاضر به پرداخت آن گردد. (ماده 270 قانون تجارت)

پرداخت توسط شخص ثالث پیش از احراز عدم پرداخت از سوی براتگیر ممکن نیست. شخص ثالث پس از پرداخت قائم مقام دارنده برات می شود. (ماده 271 قانون تجارت)

ماده 272 قانون تجارت قلمرو حقوق شخص ثالث را که در ماده قبل آمده بود محدود می کند. اگر ثالث تصریح نکند از طرف چه کسی پرداخت می کند در مقررات ما تعیین تکلیف نشده ولی میتوان از وحدت ملاک ماده 273 قانون تجارت استفاده کرده و پرداخت او را به حساب براتکش بگذاریم.

پرداخت شخص ثالث در اسناد تجاری حتی بدون اذن به ثالث حق رجوع میدهد.

اگر چند شخص ثالث حاضر به پرداخت وجه برات شوند پرداخت کسی پذیرفته است که تأدیه از طرف او عده زیادتیری را بری الذمه می کند. (ماده 273 قانون تجارت) پرداخت ثالث از جانب براتگیر ممکن نیست.

**آثار پرداخت برات:** با پرداخت وجه برات به عمر برات خاتمه داده می شود و مسؤولینبرات در برابر دارنده آن بری می شوند.

اگر براتگیر از محل اموال خود پرداخت کرده باشد حق رجوع به براتکش دارد. البته تعهد براتکش در برابر براتگیر تابع مقررات حقوق مدنی استاگر پرداخت از جانب ظهرنویس صورت گیرد حق رجوع به ظهرنویسان ما قبل و براتکش را دارد.

اگر براتکش برات را پرداخت کند و در صورتی که محل برات را به براتگیر رسانیده باشد حق استرداد محل برات را دارد.

### اعتراض - وخواست - پروتست

برگه ای که به موجب آن وخواست صورت می گیرد «واخواستنامه» یا «اعتراضنامه» خوانده میشود.

#### اقسام وخواست:

1- وخواست عدم تأدیه

2- وخواست نکول

در سفته وچک نیز وخواست عدم تأدیه کاربرد دارد هر چند به موجب رأی وحدت رویه قضایی در خصوص چک گواهی نامه عدم پرداخت بانک جایگزین وخواستنامه شده است.

وخواست نکول اختصاص به برات دارد.

طبق ماده 293 قانون تجارت «اعتراض در موارد ذیل به عمل میآید:

1- در مورد نکول

2- در مورد امتناع از قبول یا نکول

3- در مورد عدم تأدیه «

#### اعتراض نکول

طبق ماده 236 قانون تجارت «نکول برات به موجب تصدیقنامه‌ای که رسماً تنظیم میشود محقق گردد. تصدیقنامه مزبور موسوم است به اعتراض (پروتست) نکول»

اگر برات به رؤیت باشد اعتراض نکول در مورد آن بی معنی است. در برات به وعده از رؤیت اعتراض نکول ضروری است. فایده اعتراض نکول در ماده 237 قانون تجارت آمده است. مطابق با این ماده «پس از اعتراض نکول ظهرنویس ها و

برات دهنده به تقاضای دارنده برات باید ضامنی برای تأدیه وجهدر سر وعده بدهند یا وجه برات را به انضمام مخارج اعتراض نامه و مخارج برات رجوعی (اگر باشد) فوراً تأدیه نمایند.»  
دارنده برات می تواند تا سررسید صبر کرده و به جای اعتراض نکول اقدام به واخواست عدم تأدیه نماید.

### اعتراض عدم تأدیه

پس از سر رسید اگر برات پرداخت نشود دارنده برات باید تشریفات واخواست را به انجام برساند تا به وسیله آن عدم پرداخت را ثابت کند.  
طبق ماده 282 قانون تجارت: «نه فوت محال علیه نه ورشکستگی او نه اعتراض نکولی دارنده برات را از اعتراض عدم تأدیه مستغنی نخواهد کرد.»  
به توضیحی که قبلاً داده شد بهتر بود دارنده برات در مورد ماده 283 قانون تجارت نیز از انجام تشریفات واخواست معاف می گردید .  
طبق ماده 295 قانن تجارت: «هیچ نوشتهای نمی تواند از طرف دارنده برات جایگزین اعتراض نامه شود مگر در موارد مندرجه در مواد 261-262-263 راجع به مفقود شدن برات»

### تشریفات واخواست

**محل اعتراض:** طبق ماده 293 قانون تجارت اعتراض باید در اقامتگاه محال علیه انجام بگیرد و اگر ثالث برات را قبول کرده باشد در محل اقامت او باید واخواست صورت گیرد. اگر اشخاصی برای پرداخت وجه برات تعیین شده باشند در محل اقامت ایشان اعتراض به عمل می آید.  
**شکل اعتراض:** در ماده 294 قانون تجارت مندرجات اعتراض نامه ذکر شده است. در عمل اعتراضنامه به صورت فرم در اختیار دارنده برات یا سفته گذاشته می شود.

**مهلت واخواست:** طبق ماده 280 قانون تجارت «امتناع از تأدیه وجه برات باید در ظرف دهروز از تاریخ وعده به وسیله نوشته ای که اعتراض عدم تأدیه نامیده می شود معلوم گردد.» در خصوص فرصت واخواست نکول مهلتی در قانون تجارت نیامده است. بهتر است گفته شود تا سررسید این فرصت برای دارنده وجود دارد. مهلت مقرر در ماده 280 قانون تجارت در برات به رؤیت از فردای رؤیت حساب می شود. در موارد استثنایی مهلت ده روز مندرج در ماده 280 قانون تجارت تمدید میگردد.

**تعداد نسخ اعتراضنامه:** ماده 293 قانون تجارت یک نسخه را پیشبینی کرده ولی در عمل سه نسخه تنظیم می شود.

**ابلاغ اعتراضنامه:** در این خصوص ماده 294 و 296 قانون تجارت تعیین تکلیف کرده اند.

برای اقامه دعوی علیه ظهرنویسان لازم نیست اعتراضنامه به ایشان ابلاغ شود.

**ثبت اعتراض:** طبق ماده 297 قانون تجارت «دفتر محکمه باید آنها را توسط کاغذسفارشی از علل امتناع از تأدیه مستحضر سازد.»

برای استفاده از مزایای برات دارنده برات به تکالیف قانونی خود عمل کند یعنی ظرف مهلت قانونی واخواست کرده و ظرف مهلت قانونی اقامه دعوی کند.

دارنده برات حق دارد علیه اشخاص زیر اقامه دعوی کند:

1- براتگیری که برات را قبول کرده است.

2- برات دهنده .

3- ظهرنویسان.



#### 4- ضامن هر یک از اشخاص مذکور .

در ماده 284 قانون تجارت یک تکلیف بدون ضمانت اجرا برای دارنده برات پیش بینی شده است. طبق ماده 284 قانون تجارت « دارنده براتی که به علت عدم تأدیه اعتراض شده است باید در ظرف ده روز از تاریخ اعتراض عدم تأدیه را به وسیله اظهارنامه رسمی یا مراسله سفارشی دو قبضه به کسی که برات را به او واگذار نموده اطلاع دهد. »

طبق ماده 285 قانون تجارت « هر یک از ظهرنویسها نیز باید در ظرف ده روز از تاریخ دریافت اطلاع نامه فوق آنرا به همان وسیله به ظهرنویس سابق خود اطلاع دهد. »

#### راههای وصول وجه برات اعتراض شده عبارتند از:

1- اقامه دعوی

2- صدور برات رجوعی

#### اقامه دعوی

برای استفاده از مسئولیت تضامنی دارنده برات باید ظرف مهلت قانونی اقدام به واخواست و اقامه دعوی نماید. در چنین صورتی دارنده برات می تواند علیه تمام مسؤولین برات به نحو تضامن اقامه دعوی کند.

دارنده برات می تواند بدون پرداخت خسارت احتمالی از دادگاه قرار تأمین خواسته گرفته و معادل وجه برات از اموال مسؤولین برات توقیف کند. ( ماده 292 قانون تجارت)

مواردی که بدون تودیع خسارت احتمالی می توان از دادگاه قرار تأمین خواسته گرفت:

1- مستند دعوی سند رسمی باشد

2- خواسته در معرض تضییع و تفریط باشد.

3- مستند دعوی اسناد تجاری باشد.

اگر وجه برات از ظهرنویس مطالبه شود پس از پرداخت حق رجوع به ظهرنویسان ماقبل و براتکش و ضامن آنها را دارد.

اگر براتگیر وجه برات را بپردازد، یا محل برات نزد او تأمین شده که در این صورت از همان محل پرداخت صورت می گیرد و اگر محل تأمین نشده باشد پس از پرداخت براتگیر به براتکش رجوع میکند.

اگر براتکش وجه برات را بپردازد و محل برات را به براتگیر نرسانده باشد حق رجوع به کسی ندارد ولی اگر محل را به براتگیر رسانده باشد می تواند مسترد دارد. اگر ضامن وجه برات را بپردازد حق رجوع به مضمول عنه را دارد.

#### برات رجوعی (ماده 298 تا 304 قانون تجارت)

طبق ماده 298 قانون تجارت: « برات رجوعی براتی است که دارنده برات اصلی پس از اعتراض برای دریافت وجه آن و مخارج صدور اعتراض نامه و تفاوت نرخ به عهده برات دهنده یا یکی از ظهرنویسها صادر می کند. »

اگر دارنده برات مواعد قانونی را در مورد واخواست یا اقامه دعوی رعایت نکرده باشد ماده 289 به بعد قانون تجارت اعمال می شود. طبق ماده 289 قانون تجارت « پس از انقضای مواعد مقرر در مواد فوق دعوی دارنده برات به ظهرنویسها و هم چنین دعوی هر یک از ظهرنویسها بر ید سابق خود در محکمه پذیرفته نخواهد شد. »

طبق ماده 290 قانون تجارت « پس از انقضای مواعد فوق دعوی دارنده و ظهرنویسهای برات بر علیه برات دهنده نیز

پذیرفته نمیشود مشروط بر این که برات دهنده ثابت نماید در سر وعده وجه برات را به محال علیه رسانیده و در این صورت دارنده برات فقط حق مراجعه به محال علیه خواهد داشت.»

طبق ماده 291 قانون تجارت «اگر پس از انقضای موعدی که برای اعتراض و ابلاغ اعتراض نامه یا برای اقامه دعوی مقرر است برات دهنده یا هر یک از ظهرویسها به طریق محاسبه یا عنوان دیگر وجهی را که برای تأدیه برات به محال علیه رسانیده بود مسترد دارد دارنده برات بر خلاف مقررات دو ماده قبل حق خواهد داشت که بر علیه دریافت کننده وجه اقامه دعوی نماید.»

اگر دارنده برات ظرف مواعد اقامه دعوی نکند می تواند ظرف 5 سال از تاریخ واخواست علیه کسی که محل نزد اوست اقامه دعوی کند. ( ماده 318 قانون تجارت )

اگر دارنده برات مواعد را رعایت نکرده باشد مشمول ماده 318 قانون تجارت می شود و اگر ظرف پنج سال هم اقدام نکرده باشد مشمول ماده 319 قانون تجارت می گردد.

طبق ماده 319 قانون تجارت « اگر وجه برات یا فته طلب یا چک را نتوان به واسطه حصول مرور زمان پنج سال مطالبه کرد دارنده برات یافته طلب یا چک می تواند تا حصول مرور زمان اموال منقوله وجه آن را از کسی که به ضرر او استفاده بلاجهت کرده است مطالبه نماید.»

### فته طلب - سفته ( ماده 307 تا 309 قانون تجارت )

عمده مقررات برات در مورد سفته هم رعایت می شود.

تعریف سفته در ماده 307 قانون تجارت آمده است.

در سفته بر خلاف برات دو طرف داریم آه عبارتند از صادر آننده یا متعهد سفته و دارنده سفته.

#### کاربرد های سفته:

1- وسیله پرداخت

2- وسیله آسب اعتبار

3- وسیله تضمین اجرای تعهدات

در بازار ایران شایعترین کاربرد سفته مورد سوم است.

#### شکل سفته

شرایط شکلی سفته در ماده 308 قانون تجارت آمده است. با در نظر گرفتن مواد 307 و 308 شرایط سفته از قرار ذیل است:

1- مهر یا امضای صادر کننده سفته

2- تاریخ صدور سفته

3- مبلغ سفته به حروف یا رقم

4- نام گیرنده سفتهممکن است سفته در وجه

حامل صادر شود.

5- تاریخ سر رسید سفته تاریخ سفته ممکن است

به یکی از دو شکل زیر معین شود:

1- موعده معین ( روز - ماه - سال ) 2- عندالمطالبه

علاوه بر شرایط فوق ممکن است مندرجات اختیاری در سفته وارد شود مثل نوشتن جهت صدور سفته در آن یا مکان پرداخت سفته .

ضمانت اجرای عدم رعایت شرایط شکلی سفته به صراحت در قانون تجارت نیامده است ولی با استفاده از وحدت

ملاک مقررات برات و ماده 319 قانون تجارت باید این شرایط را در صدور سفته الزامی و اساسی دانست. طبق ماده 309 قانون تجارت عمده مقررات برات به سفته هم تسری داده شده است مثلظهرنویسی، گم شدن سند و ..... یکی از مستندات در تجارتي دانستن يا غير تجارتي شناختن معاملات مربوط به سفته ماده 318 قانون تجارت می باشد.

### چک

مقررات مربوط به چک در قانون تجارت از ماده 310 تا 317 پیش بینی شده ولی قوانین خاصی هم در مورد این سند وجود دارد که برای مطالعه جامع این سند باید مجموع این مقررات مطالعه شود.

مقررات چک بر دو بخش است: 1- مقررات

کیفری

2- مقررات حقوقی

**تعریف چک:** در لغت برخی آنرا کلمه فارسی به معنی حواله می دانند و عده ای آنرا کلمه ای انگلیسی شمرده اند. تعریف اصطلاحی چک در ماده 310 قانون تجارت آمده است که به موجب آن « چک نوشته ای است که به موجب آن صادرکننده وجوهی را که نزد محال علیه دارد کلاً یا بعضاً مسترد یا به دیگری واگذار می نماید. »

**تفاوت چک با سفته و برات:**

- 1- چک در حکم اسناد لازم الاجراست بر خلاف سفته و برات 2- چک مورد حمایت کیفری قانونگذار است بر خلاف سفته و برات که صرفاً حقوقی هستند. 3- مبلغ تمبر مالیاتی چک برخلاف سفته و برات ثابت است. 4- چک برخلاف برات و سفته از جمله اسناد بانکی است.

**فواید استفاده از چک:**

- 1- وسیله پرداخت مطمئن
  - 2- جلوگیری از چاپ اسکناس
  - 3- وسیله انتقال وجه از یک حساب به حساب دیگر
  - 4- وسیله جمع آوری سرمایه در بانک
  - 5- کاهش نقل و انتقال پول
  - 6- وسیله آنترل مالیاتی
- اقسام چک که در قانون صدور چک تعریف شده اند عبارتند

1- چک عادی

2- چک تأیید شده

3- چک تضمین شده

4- چک مسافرتی

در سال 37 به بانک ملی ایران اجازه داده شد چک تضمین شده در اختیار مشتریان خود بگذارد. پس در وضع فعلی دو نوع چک تضمین شده در مقررات ما وجود دارد. علاوه بر چکهای تعریف شده چکهای دیگری نیز در سیستم بانکی رایج است. مثل ایران چک.

**شرایط شکلی چک:**

شرایط صوری چک در ماده 311 و 312 قانون تجارت نام برده شده است.

1- محل صدور چک که در عمل نوشته نمی شود.

فایده درج محل صدور چک در ماده 315 و 317 قانون تجارت دیده می شود و آن معلوم شدن مهلت مراجعه دارنده

چک به بانک است.

در مادتين 315 و 317 قانون تجارت مهلت مراجعه دارنده به بانک بسته به محل صدور و محل پرداخت سه حالت دارد. ضمانت اجرای عدم رعایت مواعد مراجعه دارنده چک به بانک در ماده 315 قانون تجارت نامبرده شده است. با توجه به عدم درج محل صدور چک در برگه چک بهتر است دارنده چک ظرف پانزده روز از تاریخ صدور چک به بانک مراجعه آند.

## 2- تاریخ صدور چک

در چک بر خلاف سفته و برات یک تاریخ بیشتر وجود ندارد. بر طبق مقررات اصلاحی قانون صدور چک ذیل ماده 311 قانون تجارت بطور ضمنی نسخ شده است.

## 3- امضای صادر کننده چک

چک ممکن است در وجه حامل صادر شود. صدور چک در وجه شخص معین یا بحواله کرد او تفاوتی ندارد. اگر صادر کننده چک قید حواله کرد را خط بزند نیز قابلیت ظهنویسی چک از بین نمی‌رود. طبق ماده 313 قانون تجارت چک به محض ارائه به بانک باید پرداخت شود ولی این ماده با ماده 3 مکرر قانون صدور چک به طور ضمنی نسخ شده است و بانک در تاریخ مندرج در چک ملزم به پرداخت آن است. در ماده 314 قانون تجارت عمده مقررات برات به چک تسری داده شده است. هر چند در ماده 314 قانون تجارت واخواست چک به مانند برات است ولی طبق رأی وحدت رویه قضایی سال 1369 گواهی نامه عدم پرداخت بانک جایگزین واخواستنامه چک شده است. طبق ماده 316 قانون تجارت «کسی که وجه چک را دریافت می کند باید ظهر آن را امضا یا مهر نماید اگر چه چک در در وجه حامل باشد.» طبق ماده 11 قانون صدور چک دارنده چک علاوه بر امضای ظهر چک باید مشخصات خود را نیز در پشت چک برای وصول وجه آن از بانک بنویسد. بانک باید هویت دریافت کننده وجه چک را احراز کنند. طبق مقررات کیفری تنها کسی می تواند شکایت کند که برای اولین بار به عنوان دارنده چک به بانک مراجعه کرده است. در مقررات کیفری چک برای این که دارنده چک بتواند از صادر کننده چک شکایت کند باید دو موعده شش ماه را رعایت کند که ارتباطی به مهلت مراجعه دارنده چک در قانون تجارت ندارد و ضمانت اجرای آن متفاوت است.

## ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته

در حال حاضر تجار در دو حالت مجازات میشوند:

1- در کار تجارت مرتکب تقصیر شده باشند.

2- در کار تجارت مرتکب تقلب شده باشند.

در این وضعیت اموال تاجر فروخته و بین طلبکاران تقسیم میشود و حتی تاجر با مجازات کیفری نیز روبرو می گردد. اما اگر تاجر مقصر یا متقلب نباشد و از بد حادثه متوقف شده باشد، در این حالت مجازات نخواهد شد.

## انواع ورشکستگی:

1- ورشکستگیهایی که وصف مجرمانه دارند.

2- ورشکستگیهایی که وصف مجرمانه ندارند.

نکته: غیرتجاری که نتوانند بدهیهای خود را پرداخت کنند مجازات نخواهند شد.

حقوق ورشکستگی از عرف تجاری گرفته شده و در تمام کشورها دارای اصول مشترکی است.

### به طور مثال :

1- تاجر ورشکسته حق دخالت در امور مالی خود را ندارد.

طلبکاران تاجر ورشکسته دارای حقوق مساوی هستند. ( اصل تساوی حقوق طلبکاران ) مقررات حقوق تجارت ایران در باب ورشکستگی از قانون تجارت فرانسه اقتباس شده است. قانون تجارت ایران از ماده 412 به ورشکستگی اختصاص دارد و این مقررات از قانون تجارت 1807 فرانسه ( آد ناپلئون ) اقتباس شده است.

### تفاوتهای ورشکستگی و اعسار:

1- تاجر ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی حق دخالت در امور مالی خود را ندارد اما در مقررات اعسار چنین ممنوعیتی در مورد معسر وجود ندارد .

2- در دعوای اعسار هر طلبکار میتواند علیه معسر بطور انفرادی اقامه دعوا کند اما در ورشکستگی با توجه به اصل تساوی حقوق طلبکاران دعوای انفرادی طلبکاران علیه تاجر ورشکسته پذیرفته نمی شود.

3- حکم ورشکستگی مطلق است اما حکم اعسار جنبه نسبی دارد .

ماده 412 قانون تجارت: « ورشکستگی تاجر یا شرکت تجاری در نتیجه توقف از تأدیه وجوهی که بر عهده اوست حاصل میشود. حکم ورشکستگی تاجری را که حین الفوت در حال توقف بوده تا یکسال بعد از مرگ او نیز میتوان صادر نمود. » شرایط صدور حکم ورشکستگی بر اساس ماده 412:

1- تاجر بودن

2- متوقف بودن

صرف ثبت نام در دفاتر ثبت تجاری و یا داشتن دفاتر تجاری و .... دلیل بر تاجر بودن شخص نیست.

دادگاه بایستی احراز کند که شغل معمولی شخص یکی از مشاغل تجاری مندرج در ماده 2 قانون تجارت است.

**نکته:** اگر کسی به نمایندگی و وکالت دیگری تجارت کند، مشمول حکم ورشکستگی قرار نمی گیرد بلکه ورشکستگی برای موکل است.

اشخاص محجور حق تجارت ندارند بنابراین ورشکست هم نمیشوند. اما در قانون امور حسبی محجورین ممیز میتوانند با اجازه قیم یا ولی خود به امر تجارت اشتغال ورزند.

### دلایل :

1- شرکتهای دولتی خدمات عمومی ارائه میدهند و این خدمات تعطیل بردار نیستند.

2- شرکتهای دولتی از حمایت دولت برخوردارند و در صورتی که در پرداخت دیون خود متوقف شوند دولت به آنها کمک میکند

**نکته:** مؤسسات و تشکیلات غیرتجاری، مشمول مقررات ورشکستگی قرار نمیگیرند، اعم از اینکه هدف از تشکیل این مؤسسات کسب سود و منفعت باشد یا خیر.

ماده 220 قانون تجارت « هر شرکت ایرانی که فعلاً وجود داشته یا در آینده تشکیل شود و با اشتغال به امور تجاری خود را به صورت یکی از شرکتهای مذکور در این قانون در نیاورد و مطابق مقررات مربوط به آن شرکت عمل ننماید شرکت تضامنی محسوب شده و احکام راجع به شرکت های تضامنی در مورد آن اجرا میگردد. » بنابراین چون شرکت تضامنی تلقی میشود میتوان آن را ورشکست اعلام نمود.

بوجود آمدن شخصیت حقوقی شرکت ملازمهای با ثبت آن ندارد.

**نکته:** حکم ورشکستگی شرکتی که منحل شده و تصفیه آن نیز خاتمه پیدا کرده را نمیتوان صادر کرد.

حکم ماده 412 در مورد فوت اشخاص حقیقی قابل تسری به این مورد نیست. تأثیر ورشکستگی شرکت در ورشکستگی

شرکا و مدیران و تأثیر ورشکستگی شرکاء بر ورشکستگی شرکت:

تأثیر ورشکستگی شرکت در ورشکستگی شرکاء و مدیران :

به دلیل استقلال دارایی و شخصیت شرکت از شرکا و مدیران ورشکستگی هیچ یک از ایشان ملازمه با ورشکستگی دیگران ندارد.

**نکته :** در حقوق ایران مدیران شرکتهای تجاری، تاجر محسوب نمیشوند بنابراین نمیتوان حکم ورشکستگی مدیران را صادر نمود.

ماده 143 لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب سال 1347 « در صورتی که شرکت ورشکسته شود یا پس از انحلال معلوم شود که دارایی شرکت برای تأدیه دیون کافی نیست دادگاه صلاحیتدار میتواند به تقاضای هر ذینفع هر یک از مدیران یا مدیر عاملی را که ورشکستگی شرکت یا کافی نبودن دارایی شرکت به نحوی از انحاء معلول تخلفات او بوده است منفرداً یا متضامناً به تأدیه آن قسمت از دیونی که پرداخت آن از دارایی شرکت ممکن نیست محکوم نماید. »

**تأثیر ورشکستگی شرکاء بر ورشکستگی شرکت:**

ورشکستگی شرکاء تأثیری در ورشکستگی شرکت نخواهد داشت. در این زمینه بایستی بین شرکتهای سرمایه و شرکت اشخاص تفاوت قائل شد:

**در شرکتهای سرمایه** اگر شرکت ورشکست شود سهامدار فقط مبلغ اسمی سهام خود را از دست میدهد و طلبکاران حق مراجعه به سایر اموال سهامدار را ندارند.

بنابراین در شرکتهای سرمایه ورشکستگی سهامدار تأثیری بر شرکت ندارد و نیز ورشکستگی شرکت تأثیری بر سهامدار ندارد.

**در شرکتهای اشخاص،** مانند شرکت تضامنی با توجه به ماده 128 قانون تجارت «ورشکستگی شرکت ملازمه قانونی با ورشکستگی شرکاء و ورشکستگی بعضی از شرکاء ملازمه قانونی با ورشکستگی شرکت ندارد ».

ورشکستگی شرکای شرکت تضامنی حد اکثر منجر به انحلال شرکت میگردد اما باعث ورشکستگی شرکت تضامنی نخواهد شد.

ماده 439 قانون تجارت « در صورت ورشکستگی شرکتهای تضامنی، مختلط یا نسبی اموال شخصی شرکای ضامن مهر و موم نخواهد شد مگر اینکه حکم ورشکستگی آنها نیز در ضمن حکم ورشکستگی شرکت یا به موجب حکم جداگانه ای صادر شده باشد. » برخی از حقوقدانان معتقدند با استناد به ماده 439 ورشکستگی شرکتهای مورد اشاره باعث ورشکستگی شرکاء میشود اما این استدلال به دلایل ذیل پذیرفته نیست:

1- طبق ماده 128 قانون تجارت، ورشکستگی شرکت ملازمه با ورشکستگی شرکاء ندارد و اصولاً در حقوق ما شرکاء ضامن، تاجر تلقی نمیشوند.

2- بر فرض اینکه شریک ضامن را تاجر تلقی کنیم، کسی که متوقف است شرکت است نه شریک ضامن.

3- محکمه صالح برای صدور حکم ورشکستگی، دادگاه محل اقامت تاجر است و دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی شرکت صلاحیت رسیدگی به ورشکستگی شریک را ندارد.

4- بر فرض اینکه محل اقامت شریک و شرکت یکی باشد نمیتوان در یک دادخواست دو خواسته غیر مرتبط را مطرح کنیم.

**نتیجه :** عملاً امکان صدور حکم ورشکستگی شریک ضامن در ضمن صدور حکم ورشکستگی شرکت وجود ندارد.

**شرط دوم برای صدور حکم ورشکستگی :** توقف از پرداخت دیون نکته : منظور از لفظ «وجوه» در ماده 412

صرف پول نیست بلکه شامل تعهدات غیر پولی هم می شود.

## دادگاه صالح برای صدور حکم ورشکستگی

1- صلاحیت ذاتی

2- صلاحیت محلی

**صلاحیت ذاتی :** رسیدگی به دعوی ورشکستگی در صلاحیت دادگاههای عمومی است.

**صلاحیت محلی :** ماده 413 قانون تجارت، دادگاه محل اقامت تاجر ورشکسته را از لحاظ محلی دارای صلاحیت میداند.

**نکته :** اگر خود تاجر خواهان صدور حکم ورشکستگی باشد به دادگاه محل اقامت خود مراجعه می کند.

**سؤال:** چرا دادگاه محل اقامت تاجر صالح است؟

**پاسخ:** چون بعد از صدور حکم ورشکستگی مرحله تصفیه بایستی صورت بگیرد و تصفیه بانظارت دادگاه است و شکایات و حل اختلافات با دخالت دادگاه صادرآنده حکم انجام میگیرد و معمولاً اموال تاجر ورشکسته در محل اقامت تاجر است.

افرادی که میتوانند دادخواست ورشکستگی را تقدیم دادگاه کنند:

الف ( تاجر ب ) یک یا چند نفر از طلبکاران ج ( دادستان

الف ) تاجر

ماده 413 قانون تجارت « تاجر باید در ظرف 3 روز از تاریخ وقفهای که در تأدیه قروض یا سایر تعهدات نقدی او حاصل شده است توقف خود را به محکمه بدایت محل اقامت خود اظهار نموده، صورت حساب دارایی و کلیه دفاتر تجاری خود را به دفتر محکمه مزبور تسلیم نماید.»**نکته:** مهلت سه روز جهت بررسی حسابها فرصت کمی است در قانون فرانسه این مدت 15 روز است.

در مورد شرکتهای تجاری، تکلیف ماده 413 بر عهده مدیران شرکت است. در مورد تاجر متوفی تا یک سال بعد از مرگ تاجر میتوان تقاضای صدور حکم ورشکستگی نمود البته ورثه به عنوان قائم مقام این کار را انجام میدهند اما تکلیف ماده 413 برای ورثه وجود ندارد.

ماده 542 قانون تجارت « در موارد ذیل هر تاجر ورشکسته ممکن است ورشکسته به تقصیر اعلان شود:

2- اگر عملیات تجاری او متوقف شده و مطابق ماده 413 این قانون رفتار نکرده باشد»

**نکته :** تاجری که دادخواست ورشکستگی میدهد بایستی دادخواست را به طرفیت طلبکاران و مدعی العموم ارائه دهد.

ب ( طلبکاران

بند 2 ماده 415 « به موجب تقاضای یک یا چند نفر از طلبکارها »

**نکات :**

1- لازم نیست همه طلبکاران خواهان صدور حکم ورشکستگی باشند.

2- میزان طلب طلبکار مؤثر نیست.

3- نوع دینی که طلبکار دارد مؤثر نیست یعنی اعم از اینکه تجاری باشد یا غیر تجاری

البته دین بایستی مسلم باشد.

4- اگر برخی طلبکاران دادخواست ورشکستگی تاجر را تقدیم دادگاه کنند، طلبکاران

مخالف میتوانند به عنوان شخص ثالث وارد دعوا شوند.

## احکام دادگاهها :

برخی جنبه اعلامی دارند ( احکام امضایی )

برخی جنبه تأسیسی دارند ( احکام انشائی )

**احکام اعلامی ( امضایی ) :** احکامی که ایجاد وضعیت جدید نمیکند بلکه دادگاه صرفاً حق ثابت شده را اعلام میکند.

**احکام تأسیسی ( انشایی ):** احکامی که ایجاد وضعیت جدید میکند مثلاً حکم دادگاه به طلاق.

## بررسی حکم ورشکستگی

در حکم ورشکستگی بایستی نکات زیر قید شود:

1- دادگاه بایستی تاجر بودن شخص را احراز کند.

2- تعیین تاریخ توقف ( ماده 416 قانون تجارت ) « حکمه باید در

حکم خود تاریخ توقف تاجر را معین نماید و اگر در حکم معین

نشد تاریخ صدور حکم، تاریخ توقف محسوب میشود ».

**نکته :** معمولاً تاریخ توقف تاجر پیش از تاریخ صدور حکم تعیین میشود.

رای دیوان عالی کشور در خصوص تاریخ توقف ( شماره رأی 14752 - تاریخ رأی 1317/2/13 ) « مستنبط از مواد قانون تجارت راجع به ورشکستگی این است که ملاک تاریخ توقف زمان وقفه در ادای دیون است بنابراین هر موقعی را که دادگاه زمان وقفه تشخیص دهد همان موقع را باید تاریخ توقف معین کند و تقاضای اشخاص ذینفع در این موضوع نبایستی مؤثر قرار گیرد.»

## نحوه تشخیص و تصدیق مطالبات طلبکارها:

ماده 441 قانون تجارت « اقدامات مدیر تصفیه برای تهیه صورت طلبکاران و اخطار به آنها و مدتی که در آن مدت طلبکاران باید خود را معرفی نمایند و به طور کلی وظایف مدیر تصفیه علاوه بر آن قسمتی که به موجب این قانون معین شده بر طبق نظامنامه‌های که از طرف وزارت عدلیه تنظیم میشود معین خواهد شد ».

به موجب نظامنامه وزارت عدلیه مدیر تصفیه جهت شناسایی طلبکاران بایستی دو آگهی در دو روزنامه منتشر آند. ( روزنامه رسمی - یکی از روزنامه های آثیر الانتشار ) و به فاصله 5 روز . در این آگهی از طلبکاران درخواست میشود به دفتر دادگاه مراجعه کنند و اسناد مثبت طلب خود را به همراه داشته باشند.

در حقوق فرانسه تعیین تاریخ توقف با دادگاه است و سقف آن 18 ماه قبل از تاریخ صدور حکم است.

در حقوق ایران سقفی وجود ندارد.

## قابل اعتراض بودن حکم ورشکستگی :

ماده 536 قانون تجارت: « حکم اعلان ورشکستگی و همچنین حکمی که به موجب آن تاریخ توقف تاجر در زمانی قبل از اعلان ورشکستگی تشخیص شود قابل اعتراض است. » **نکته :** اگر تاریخ توقف تاجر مساوی با تاریخ اعلان ورشکستگی تشخیص شود قابل اعتراض خواهد بود.

## موارد اعتراض :

ماده 537 « اعتراض باید از طرف تاجر ورشکسته در ظرف 10 روز و از جانب اشخاص ذینفع که در ایران مقیمند در



ظرف یک ماه، از ظرف آنهایی که در خارجه اقامت دارند در ظرف دو ماه به عمل آید. ابتدای مدت های مزبور از تاریخی است که احکام مزبور اعلان میشود. «نکته: ماده 537 هم شامل اعتراض به حکم ورشکستگی میشود و هم اعتراض به تاریخ توقیف. ماده 538 در مورد مهلت اعتراض برای طلبکارها و در مورد تاریخ توقف است. طلبکارانی که مقیم حوزه همان دادگاه هستند: از تاریخ آگهی 1 ماه وقت دارند.

طلبکارانی که مقیم حوزه همان دادگاه نیستند: از تاریخ آگهی 2 ماه وقت دارند. طلبکارانی که خارج از کشور هستند: از تاریخ آگهی 3 ماه وقت دارند.

بعد از انقضای مهلتها، مدیر تصفیه 20 روز فرصت دارد تا به بررسی اسناد طلبکاران بپردازد و بعد از 20 روز اسامی افرادی را که طلب آنان پذیرفته شده است اعلام کند.

**نکته:** تا قبل از پایان این 20 روز طلبکاران میتوانند به تاریخ توقف اعتراض کنند.

### **نحوه تشخیص و تصدیق مطالبات مطابق قانون اداره تصفیه:**

اداره تصفیه 2 آگهی در دو روزنامه ( روزنامه رسمی - یکی از روزنامه های آئیر الانتشار ) به فاصله 10 روز منتشر میکند. کلیه طلبکاران ظرف مدت 2 ماه مراجعه میکنند.

بعد از انقضای 2 ماه اداره تصفیه ظرف مدت 20 روز کار تشخیص و تصدیق را انجام میدهد.

مسئولان تصفیه که در حکم ورشکستگی توسط دادگاه انتخاب می شوند:

#### **1- مدیر تصفیه 2- عضو ناظر**

**نکته:** تعیین مدیر تصفیه و عضو ناظر مربوط به محلهایی است که اداره تصفیه در آنجا تشکیل شده است.

ماده 440 قانون تجارت: « محکمه در ضمن حکم ورشکستگی یا منتهی در ظرف 5 روز پس از صدور حکم یک نفر را به سمت مدیریت تصفیه معین میکند. » ماده 427 قانون تجارت: « در حکمی که به موجب آن ورشکستگی تاجر اعلام میشود محکمه یک نفر را به سمت عضو ناظر معین خواهد کرد. »

ماده 433 قانون تجارت: « محکمه در حکم ورشکستگی امر به مهر و موم را نیز میدهد. » در نقاطی که اداره تصفیه وجود دارد مهر و موم توسط اداره تصفیه صورت میگیرد و در سایر مکانها این کار بر عهده عضو ناظر است.

ماده 434 قانون تجارت: « مهر و موم باید فوراً توسط عضو ناظر به عمل آید مگر در صورتی که به عقیده عضو مزبور برداشتن صورت دارایی تاجر در یک روز ممکن باشد. در این صورت فوراً شروع به برداشتن صورت میشود. »

**دستور بازداشت شخص تاجر در حکم دادگاه:** ماده 435- ماده 4361- ماده 435 قانون تجارت: « اگر تاجر

ورشکسته به مفاد ماده 413 و 414 عمل نکرده باشد محکمه در حکم ورشکستگی قرار توقیف تاجر را خواهد داد.

« 2- ماده 436 قانون تجارت: « قرار توقیف ورشکسته در مواقعی نیز داده میشود که معلوم گردد به واسطه

اقدامات خود از اداره و تسویه شدن عمل ورشکستگی میخواهد جلوگیری کند. »

در قانون اداره تصفیه پیش بینی شده است، تاجر میتواند هر ماه یک بار به قرار توقیف خودش اعتراض کند.

در نقاطی که اداره تصفیه وجود ندارد مطابق ماده 33 قانون آئین دادرسی آیفری قرار بازداشت موقت ظرف مدت 10 روز قابل تجدید نظر است.

**احکام اعلانی:** احکامی هستند که بعد از صدور در روزنامه هم آگهی میشوند.

هر چند در هیچ مادهای اعلانی بودن حکم ورشکستگی به صراحت نیامده است اما از خلال مواد قانون تجارت میتوان این مفهوم را استنباط کرد.

یکی از دلایل اعلانی بودن حکم ورشکستگی لزوم آگاه بودن سایر افراد از ورشکستگی تاجر است.

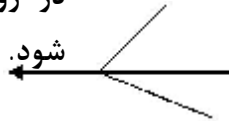
## هزینه اعلان حکم ورشکستگی:

حکم ورشکستگی

1- به هزینه تاجر ورشکسته

در روزنامه آگهی می

شود.



2- به دستور دادگاه

3- توسط مدیر دفتر

## اجرای موقت حکم ورشکستگی:

قبل از قطعی شدن حکم نسبت به اجرای آن اقدام میشود.

ماده 417 قانون تجارت: « حکم ورشکستگی به طور موقت اجرا میشود ».

در قانون آئین دادرسی مدنی سابق در ماده 191 اجرای موقت احکام پیش بینی شده بود ولی در قانون جدید حذف شد، بنابراین اجرای موقت حکم ورشکستگی استثنایی بر مقررات آئین دادرسی مدنی است.

## طرق شکایت از حکم ورشکستگی:

1- مطابق ماده 536 قانون تجارت 2- مطابق ماده 538 قانون تجارت « مهلت استیناف از حکم ورشکستگی 10

روز از تاریخ ابلاغ است. به این مدت برای آسانی که محل اقامت آنها از مقر محکمه بیش از شش فرسخ فاصله دارد از قرار هر شش فرسخ یک روز اضافه می شود. »

ماده 540 قانون تجارت « قراردادهای ذیل قابل اعتراض و استیناف و تمییز نیست. » نکته : اگر حکم ورشکستگی را حکم غیرمالی بدانیم مطابق قانون آیین دادرسی مدنی احکام دعاوی غیر مالی قابل تجدید نظر هستند. « دعوای ورشکستگی یک دعوای غیر مالی است »

## مهلت تجدید نظر خواهی از حکم ورشکستگی:

مطابق قانون آئین دادرسی مدنی ظرف 20 روز از تاریخ ابلاغ حکم میتوان دادخواست تجدید نظر داد.

اما مطابق ماده 539 قانون تجارت مهلهای خاص پیشبینی شده است. در این مورد قانون تجارت را حکم میدانیم ( یعنی ظرف 10 روز از تاریخ ابلاغ ) چون از لحاظ اصولی، عام لاحق خاص سابق را نسخ نمیکند.

## مهلت اعتراض به حکم ورشکستگی : (م 537 قانون تجارت)

اعتراض از طرف تاجر ورشکسته : ظرف 10 روز از تاریخ اعلان اعتراض از طرف اشخاص

ذینفع مقیم ایران : ظرف 1 ماه از تاریخ اعلان

اعتراض از طرف اشخاص ذینفع مقیم خارج از ایران : ظرف 2 ماه از تاریخ اعلان

## تفاوت بین اعتراض و تجدید نظر:

وقتی به حکم اعتراض میشود، حکم در همان دادگاه صادرکننده حکم مجدداً بررسی میشود. اما در تجدید نظر خواهی رای به دادگاه بالاتر می رود و در آنجا رسیدگی میشود.

## آثار ورشکستگی :

اثر حکم نسبت به تاجر :

طبق ماده 418 قانون تجارت « تاجر ورشکسته از تاریخ صدور حکم از مداخله در تمام اموال خود حتی آنچه که

ممکن است در مدت ورشکستگی عاید او گردد ممنوع است. « طبق ماده 418 میتوان برای تاجر نوعی محجوریت قائل شد.

در ممنوعیت از تصرف، قانونگذار به لحاظ رعایت مصالح شخص تاجر و جامعه و حفظ نظم و ثبات قراردادهای، تاریخ صدور حکم را ملاک قرار میدهد اما یک حجر نسبی بعد از تاریخ توقف تاجر را در بر میگیرد. انجام امور مالی تاجر ورشکسته بر عهده مدیر تصفیه است. قسمت اخیر ماده 418 قانون تجارت: « در کلیه اختیارات و حقوق مالی ورشکسته که استفاده از آن موثر در تأدیه دیون او باشد مدیر تصفیه قائم مقام قانونی ورشکسته بوده و حق دارد به جای او از اختیارات مزبور استفاده کند .... ».

**نکته:** ممنوعیت در تصرف شامل همه اموالی که تاجر در آینده نیز به دست میآورد خواهد شد. اگر دخالت در این دارایی موثر در تأدیه دیون نباشد تاجر حق دخالت در اموال خود را دارد.

### دخالت در مستثنیات دین

مستثنیات دین اموالی هستند که برای گذران زندگی تاجر و خانواده او لازم است مثل مسکن ، آذوقه و .... در مستثنیات دین بایستی شئونات شخصی تاجر رعایت شود. ماده 444 قانون تجارت « عضو ناظر به تقاضای مدیر تصفیه به او اجازه میدهد که اشیای ذیل را از مهر و موم مستثنی نموده و اگر مهر و موم شده است از توقیف خارج نماید: بند ۱: البسه و اثاثیه و اسبابی که برای حوائج ضروری تاجر ورشکسته و خانواده او لازم است.

### اثر حکم ورشکستگی نسبت به دعاوی تاجر ورشکسته :

دسته اول : دعاوی که تاجر خواهان است

دسته دوم : دعاوی که تاجر خوانده است

نحوه اقامه دعوی چگونه است و اگر خود تاجر بخواهد اقامه دعوی کند تکلیف چیست؟

اگر پرونده در مرحله رسیدگی باشد تکلیف چیست؟

اگر در مرحله اجرای حکم تاجر ورشکست شود تکلیف چیست ؟

ماده 12 قانون اصلاح بعضی از مواد قانون آئین دادرسی مدنی: به محض صدور حکم توقف آلیه دعاوی مربوط به شخص متوقف طبق ماده 290 قانون آئین دادرسی قدیم توقیف و مراتب توسط دادگاه به اداره تصفیه اعلام میشود. جریان مجدد دعوا موکول به فسخ حکم توقف با تقاضای اداره تصفیه یا به تقاضای خواهان است. اگر دعوا در حین رسیدگی باشد متوقف میشود و به طرفیت مدیر تصفیه رسیدگی ادامه پیدا میآند و اگر حکم صادر شده باشد و در مرحله اجرا باشد به طرفیت مدیر تصفیه اجرا خواهد شد.

ماده 420 قانون تجارت « محکمه هر وقت صلاح بداند میتواند ورود تاجر ورشکسته را به عنوان شخص ثالث در دعوی مطروحه اجازه دهد . «نکته : ورود تاجر به عنوان شخص ثالث میتواند استثنایی باشد بر ممنوعیت دخالت تاجر در دعاوی.

### حال شدن دیون تاجر ورشکسته :

به محض اینکه حکم ورشکستگی تاجر صادر میشود کلیه بدهیهای تاجر حال می شود. ماده 421 قانون تجارت « همین که حکم ورشکستگی صادر شد قروض مؤجل با رعایت تخفیفات مقتضیه نسبت به مدت به قروض حال مبدل میشود. »

ماده 231 قانون امور حسبی « دیون مؤجل متوفی بعد از فوت حال میشود .».

**نکته :** تاجر ورشکسته از تاریخ توقف حق پرداخت بدهی خود را ندارد بنابراین تأخیر در پرداخت دیون از تاریخ توقف به

بعد منتسب به فعل تاجر نیست.

### **اثر ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر:**

اثر ورشکستگی بر تمام معاملات تاجر یکسان نیست و زمان انجام معامله دارای اهمیت است. با توجه به تاریخ توقف و تاریخ صدور حکم ورشکستگی میتوان سه زمان را در نظر گرفت: الف) پیش از تاریخ توقف ب) بین تاریخ توقف و صدور حکم ورشکستگی (دوران مشکوک) ج) پس از صدور حکم ورشکستگی

### **الف) اثر حکم ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر پیش از تاریخ توقف:**

پیش از تاریخ توقف، معاملات تاجر صحیح است مگر اینکه معامله فاقد شرایط اساسی صحت معاملات باشد.

**نکته:** قابل فسخ بودن معاملات، استثناء بر اصل صحیح بودن معاملات پیش از تاریخ توقیفیست.

ماده 424 قانون تجارت: «هر گاه در نتیجه اقامه دعوی از طرف مدیر تصفیه یا طلبکاری بر اشخاصی که با تاجر طرف معامله بوده یا بر قائم مقام قانونی آنها ثابت شود تاجر متوقف قبل از تاریخ توقف خود برای فرار از ادای دین یا برای اضرار به طلبکارها معامله نموده آه متضمن ضرری بیش از ربع قیمت حین معامله بوده است آن معامله قابل فسخ است ....».

«... مگر اینکه طرف معامله قبل از صدور حکم فسخ تفاوت قیمت را بپردازد. دعوی فسخ در ظرف 2 سال از تاریخ وقوع معامله در محکمه پذیرفته میشود.»

### **شرایط قابل فسخ بودن معامله پیش از تاریخ توقف:**

1- معامله بایستی پیش از تاریخ توقف انجام شده باشد.

2- معامله به قصد فرار از دین یا به قصد اضرار به طلبکاران انجام شده باشد.

ماده 218 قانون مدنی «هر گاه معلوم شود آه معامله با قصد فرار از دین بطور صوری انجام شده آن معامله باطل است.»

### **علت بطلان معامله در ماده 218 قانون مدنی:**

«حکم بطلان ماده 218 به علت صوری بودن معامله است. چون در معاملات صوری قصد وجود ندارد.»

ماده 65 قانون مدنی «صحت وقفی که به علت اضرار دیان واقف واقع شده باشد، منوط به اجازه دیان است.»

**نتیجه:** معاملهای که به قصد فرار از دین باشد طبق قانون مدنی غیر نافذ است اما در ماده 424 قانون تجارت معامله به قصد فرار از دین صحیح و قابل فسخ است. بنابراین حکم ماده 424 یک حکم استثنایی است و بایستی به طور مضیق تفسیر شود.

### **طرفین دعوی فسخ:**

1- **خواهان** (1-مدیر تصفیه یا طلبکارهای تاجر ورشکسته) 2- **خوانده** (1-طرف معامله تاجر ورشکسته یا قائم مقام طرف معامله تاجر ورشکسته)

**نکته:** منظور از قیمت حین معامله در ماده 425 همان «ثمن معامله» است.

**نتیجه:** معاملات پیش از تاریخ توقف صحیح است مگر اینکه معامله مشمول ماده 424 شود که در این صورت نیز معامله صحیح است ولی طلبکارها میتوانند تقاضای فسخ معامله را از دادگاه بنمایند.

ب) **معاملات تاجر ورشکسته پس از تاریخ توقف و پیش از تاریخ صدور حکم (دوران مشکوک)**

با توجه به ماده 423 اصل بر این است که معامله صحیح است مگر اینکه معامله از جمله قراردادهایی باشد که در

بندهای سه گانه ماده 423 قانون تجارت آمده است.

### اقسام ورشکستگی:

- 1- ورشکستگی عادی
- 2- ورشکستگی به تقصیر
- 3- ورشکستگی به تقلب

**نکته:** ورشکسته عادی بعد کیفری ندارد اما کسی که ورشکسته به تقصیر یا تقلب است مجازات کیفری دارد.

### ورشکستگی به تقصیر:

- 1- موارد الزامی صدور حکم ورشکستگی به تقصیر (م 541)
- 2- موارد اختیاری صدور حکم ورشکستگی به تقصیر (م 542)

### موارد الزامی صدور حکم ورشکستگی به تقصیر:

ماده 541 قانون تجارت: «تاجر در موارد ذیل ورشکسته به تقصیر اعلان میشود:

- 1- در صورتیکه محقق شود مخارج شخصی یا مخارج خانه مشارالیه در ایام عادی بالنسبه به عایدی او فوق العاده بوده است. اگر وضع تاجر وضعیت فوق العاده باشد و تاجر به خاطر این وضعیت مخارج اضافی کرده باشد قابل سرزنش نیست.

### بند 2 ماده 541:

«در صورتی که محقق شود که تاجر نسبت به سرمایه خود مبالغ عمده صرف معاملاتی کرده که در عرف تجارت موهوم یا نفع آن منوط به اتفاق محض است.»  
در تجارت معاملات با ریسک همراه است و سود تضمین شده نیست اما ریسک تاجر بایستی یک ریسک منطقی و معقول در عرف تجار باشد.

### بند 3 ماده 541:

«اگر به قصد تأخیر انداختن ورشکستگی خود خریدی بالاتر با فروشی نازل تر از مظنه روز کرده باشد یا اگر به همان قصد وسایلی که دور از صرفه است به کار برده تا تحصیل وجهی نماید اعم از اینکه از راه استقراض یا صدور برات یا به طریق دیگر باشد.» بند 3 ماده 541: (1- خرید گران 2- فروش ارزان 3- صدور برات سازشی)

### بند 4 ماده 541:

«اگر یکی از طلبکارها را پس از تاریخ توقف به سایرین ترجیح داده و طلب او را پذیرفته باشد»

### موارد اختیاری صدور حکم ورشکستگی به تقصیر: (ماده 542)

ماده 542 قانون تجارت: در موارد ذیل هر تاجر ورشکسته ممکن است ورشکسته به تقصیر اعلان شود:

بند 1: اگر به حساب دیگری و بدون آنکه در مقابل عوضی دریافت نماید تعهداتی کرده باشد که نظر به وضعیت مالی او در حین انجام آنها، آن تعهدات فوق العاده باشد. «اولاً: تاجر بایستی یک تعهد مالی بر عهده گرفته باشد. ثانیاً: این تعهد مالی بایستی به حساب دیگری باشد. ثالثاً: بابت تعهدی که کرده چیزی دریافت نکرده باشد. رابعاً: باتوجه به وضعیت مالی تاجر، تعهد او فوق العاده باشد.

بند 2 ماده 542: «اگر عملیات تجاری او متوقف شده و مطابق ماده 413 این قانون رفتار نکرده باشد.»

دادگاه در این مورد بررسی میکند که تاجر در عدم انجام تکلیف ماده 413 مقصر بوده است یا خیر.

بند 3 ماده 542: «اگر از تاریخ اجرای قانون تجارت مصوب 25 دلو (بهمن ماه) 1303 و 12 فروردین ماه و 12 خرداد

ماه 1304 دفتر نداشته یا دفاتر او ناقص یا بی ترتیب بوده یا در صورت دارایی وضعیت حقیقی خود را اعم از قروض و مطالبات به طور صریح معین نکرده باشد (مشروط بر اینکه در این موارد مرتکب تقلبی نشده باشد)

**بند 3 ماده 542 چهار مورد را بیان میکند:**

- 1- نداشتن دفتر
- 2- ناقص بودن دفاتر
- 3- بی ترتیب بودن دفاتر
- 4- تنظیم صورت دارایی غلط

اگر تاجر در تهیه و تنظیم صورت دارایی دقت نکرده باشد ممکن است دادگاه تاجر را ورشکسته به تقصیر اعلام کند.

#### **تعیین مجازات ورشکسته به تقصیر:**

ماده 543 قانون تجارت «ورشکستگی به تقصیر جنحه محسوب و مجازات آن از 6 ماه تا سه سال حبس تأدیبی است.» در وضعیت فعلی تقسیم بندی جرایم به (1- خلاف 2- جنحه 3- جنایت) وجود ندارد.

ماده 671 قانون مجازات اسلامی: «مجازات ورشکسته به تقصیر از شش ماه تا دو سال حبس است» این ماده ناسخ ماده 543 قانون تجارت است.

#### **ورشکستگی به تقلب:**

ماده 549 قانون تجارت: «هر تاجر ورشکسته که دفاتر خود را مفقود نموده یا قسمتی از دارایی خود را مخفی کرده یا به طریق مواضعه و معاملات صوری از میان برده و همچنین هر تاجر ورشکسته که خود را بوسیله اسناد یا بوسیله صورت دارایی و قروض به طور تقلب به میزانی که در حقیقت مدیون نمیباشد مدیون قلمداد نموده است ورشکسته به تقلب اعلام و مطابق قانون جزا مجازات میشود.» در ماده فوق الذکر چهار فرض پیش بینی شده است:

- 1- تاجر دفاتر خود را مفقود نموده باشد.
- 2- تاجر قسمتی از دارایی خود را مخفی نموده باشد.
- 3- تاجر به طریق مواضعه یا معاملات صوری اموال خود را از میان برده باشد.
- 4- تاجر با تقلب در صورت دارایی، خودش را بیش از آنچه واقعاً مدیون است مدیون قلمداد کند.

**نکته:** به موجب رأی شعبه دوم دیوانعالی کشور «ننوشتن قسمتی از دارایی در صورت دارایی لازم با مخفی نمودن مال ندارد».

ماده 670 قانون مجازات اسلامی «کسانی که به عنوان ورشکستگی به تقلب محکوم میشوند به مجازات حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهند شد.

#### **محرومیت تاجر از حقوق اجتماعی:**

در قانون مجازات عمومی سابق محرومیتهای اجتماعی تاجر ورشکسته به صراحت مشخص شده بود ولی در حال حاضر در قانون مجازات اسلامی به این موضوع اشاره نشده است. لازم به ذکر است که در برخی مقررات به طور پراکنده محرومیت هایی برای تاجر ورشکسته در نظر گرفته شده است:

#### **مثال:**

- 1- تاجر ورشکسته را نمیتوان به عنوان عضو هیئت مدیره شرکتهای سهامی انتخاب کرد. 2- تاجر ورشکسته را نمیتوان به عنوان قیم شخصی محجور تعیین کرد.

#### **اشخاصی که همراه با تاجر ورشکسته مجرم محسوب میشوند:**

ماده 551 قانون تجارت: در مورد ورشکستگی اشخاص ذیل مجرم محسوب و مطابق قانون جزا به مجازات ورشکسته به تقلب محکوم خواهند شد:

1- اشخاصی که عالمًا به نفع تاجر ورشکسته تمام یا قسمتی از دارایی منقول یا غیر منقول او را از میان ببرند یا پیش خود نگاهدارند یا مخفی نمایند.

2- اشخاصی که به قصد تقلب به اسم خود یا به اسم دیگری طلب غیر واقعی را قلمداد کرده و مطابق ماده 467 التزام داده باشند.

ماده 552 قانون تجارت: «اشخاصی که به اسم دیگری یا به اسم موهومی تجارت نموده و اعمال مندرجه در ماده 549 را مرتکب شده‌اند به مجازاتی که برای ورشکسته به تقلب مقرر است محکوم خواهند شد.» ماده 553 قانون مجازات اسلامی: «اگر اقوام شخص ورشکسته بدون شرکت مشارالیه اموال او را از میان ببرند یا مخفی نمایند یا پیش خود نگاهدارند به مجازاتی که برای سرقت معین است محکوم خواهند شد.»

### مقایسه ماده 553 و بند 1 ماده 551:

1- طبق بند 1 ماده 551 هر شخصی اعمال مذکور را انجام دهد مشمول بند مزبور قرار میگیرد اما طبق ماده 553 شخص بایستی از خویشان تاجر ورشکسته باشد.

2- طبق بند 1 ماده 551، اعم از اینکه تاجر در اعمال مذکور شرآت داشته باشد یا نه، این بند حاکم است اما در ماده 553 اعمال انجام گرفته بدون شرآت تاجر ورشکسته است.

3- طبق بند 1 ماده 551 مجازات ورشکستگی به تقلب اعمال میشود در حالیکه در ماده 553 مجازات سرقت در خصوص اقوام تاجر ورشکسته اعمال خواهد شد.

ماده 554 قانون تجارت: «در موارد معینه در مواد قبل محکمه ای که رسیدگی میکند باید در خصوص مسایل ذیل ولو اینکه متهم تبرئه شده باشد، حکم بدهد:

1- راجع به رد کلیه اموال و حقوقی که موضوع جرم بوده است به هیأت طلبکارها، این حکم را محکمه در صورتی که مدعی خصوصی هم نباشد باید صادر کند.

2- راجع به ضرر و خسارتی که ادعا شده است.» نکته: در خصوص بند 2 بایستی دادخواست تقدیم شود، اما در خصوص استرداد اموال نیازی به تقدیم دادخواست نیست.

### رأی شعبه دوم دیوان عالی آشور:

«احکام مقرر در ماده 553 و 554 وقتی جاری است که اعمال مذکور در مواد 551 و 552 و 553 را اشخاص مذکور در مورد شخص ورشکسته اعمال نمایند، بنابراین اگر حکم ورشکستگی تاجر صادر نشده باشد شرط اصلی تحقق جرم فراهم نیست.»

### تصفیه:

عملیات تصفیه توسط مدیر تصفیه یا اداره تصفیه صورت میگیرد. ارگانهای تصفیه در مکانهایی که اداره تصفیه وجود ندارد:

1- دادگاه

2- دادستان

3- عضو ناظر

4- مدیر تصفیه

ارگانهای تصفیه در مکانهایی که اداره تصفیه وجود دارد: 1- دادگاه

2- دادستان

### عملیات تصفیه:

- 1- پرداخت بدهیهای تاجر
- 2- وصول مطالبات تاجر
- 3- انجام تعهدات تاجر
- 4- تقسیم اموال باقیمانده

### نقش دادگاه در امر تصفیه:

- 1- رسیدگی به شکایات از تصمیمات عضو ناظر
- 2- تعویض عضو ناظر
- 3- تعیین میزان حق الزحمه مدیر تصفیه
- 4- تصویب میزان نفقه تاجر ورشکسته پس از تأیید عضو ناظر
- 5- تصدیق یا رد سازش بوسیله مدیر تصفیه در دعاوی تاجر ورشکسته
- 6- رسیدگی به طلب طلبکارها
- 7- تصدیق قرارداد ارفاقی
- 8- اتخاذ هر نوع تصمیم در صورت تعقیب تاجر به اتهام ورشکستگی به تقلب

### نقش دادستان در امر تصفیه:

- 1- تعقیب تاجر به اتهام ورشکستگی به تقصیر یا تقلب 2- نظارت دادستان بر تنظیم صورت دارایی و مراجعه به دفاتر و اسناد تاجر 3- صدور مجوز در فروش اثاث البیت و مال التجاره تاجر بوسیله مدیر تصفیه 4- استحضار دادستان در صورت عدم حضور تاجر در مورد صلح اموال بوسیله مدیر تصفیه 5- نظارت در فروش مال مورد وثیقه

### نقش مدیر تصفیه در امر تصفیه:

- 1- تقاضای مهر و موم اموال تاجر ورشکسته از عضو ناظر 2- فروش اموال سریع الفساد و اموالی آه نگهداری آنها مقرون به صرفه نیست و به کارانداختن سرمایه تاجر با اجازه عضو ناظر 3- بررسی و تنظیم صورت دارایی تاجر ورشکسته 4- تهیه و تنظیم صورت دارایی تاجر پس از تقاضای رفع توقیف 5- وصول مطالبات تاجر با اجازه عضو ناظر و فروش اموال با اجازه دادستان 6- اقدامات تأمینی جهت حفظ حقوق تاجر ورشکسته 7- تشخیص مطالبات 8- تعقیب تاجر به اتهام ورشکستگی به تقلب و تقصیر (البته با اجازه اثریت طلبکارها)

### نقش عضو ناظر در امر تصفیه:

- 1- گزارش منازعات ناشی از ورشکستگی به دادگاه
- 2- تسلیم گزارش وضعیت تاجر به دادستان
- 3- گزارش اختلاف در طلب طلبکارها به دادگاه
- 4- گزارش نحوه انعقاد قرارداد ارفاقی به دادگاه
- 5- اجازه انجام برخی اقدامات به مدیر تصفیه



- 6- نظارت در پرداخت موقت طلب به طلبکارها و وصول مطالبات تاجر
- 7- تعیین محل، روز و ساعت برای تشخیص مطالبات طلبکارها
- 8- تصدیق طلب طلبکاران
- 9- دعوت طلبکاران برای تصمیم گیری جهت انعقاد قرارداد ارفاقی با مدیر تصفیه
- 10- تشخیص صحت ادعای طلبکاران
- 11- تعیین میزان نفقه تاجر با تصویب دادگاه
- 12- تصویب استرداد اموال
- 13- مهر و موم آردن اموال تاجر
- 14- تحقیق و پرسش جهت تنظیم صورت دارایی تاجر ورشکسته
- 15- نظارت بر فروش اموال تاجر

#### اداره تصفیه:

- 1- نهادی دولتی است.
- 2- تحت نظارت قوه قضائیه است.
- 3- امر تصفیه باوجود این اداره بر عهده دولت است.
- 4- برخی کارکنان این اداره دارای ابلاغ قضایی هستند.
- 5- گروهی از کارکنان اداره، کادر اداری هستند.

#### مهر و موم و صورت برداری از اموال تاجر ورشکسته:

- 1- مطابق قانون تجارت ( توسط عضو ناظر)
- 2- مطابق قانون اداره تصفیه ( توسط اداره تصفیه)

**نکته:** بعضی اموال مهر و موم نمیشوند ولی در صورت دارایی درج میشوند مانند مستثنیات دین. اگر تاجر، شرکت تجاری باشد، اموال شرکت مهر و موم میشود و نه اموال شرکاء. اگر کسی از تاجر ورشکسته ضمانت کرده باشد، اموال ضامن مهر و موم نمیشود.

#### اقدامات مدیر تصفیه برای حفظ حقوق تاجر:

وصول مطالبات، اقامه دعوی جهت وصول طلب، رعایت مواعد برات و سفته و....

#### ماده 21 قانون اداره تصفیه:

« متوقف مکلف است در مدت تصفیه خود را در اختیار اداره بگذارد، مگر اینکه صریحاً از این تکلیف معاف شده باشد. در صورت اقتضا اداره تصفیه میتواند اقدام به جلب او نماید و چنانچه توقیف او لازم شود قرار توقیف را از دادگاه میخواهد.

رفع توقیف به دستور اداره تصفیه به عمل میآید، ورشکسته میتواند از دوام توقیف خود در هر ماه یک بار به دادگاه صادر کننده قرار توقیف شکایت نموده، رفع آن را بخواهد.» ماده 435 و 436 قانون تجارت، احتمال بازداشت تاجر ورشکسته را پیش بینی نموده است. قرار بازداشت هر ماه یکبار قابل اعتراض است.

**نکته:** در زمان عملیات تصفیه تمام نامه ها و مراسلات که به آدرس تاجر ورشکسته ارسال شود، به اداره تصفیه داده میشود.

**نکته:** طبق قانون تجارت طلبکارها در مورد ادامه کار تاجر ورشکسته تصمیم میگیرند اما طبق قانون اداره تصفیه، این

اداره تصفیه است که در مورد ادامه کار تاجر تصمیم گیری می کند و نظر طلبکارها جنبه مشورتی دارد.

### **وضعیت قراردادهای منعقدۀ توسط تاجر ورشکسته:**

**سؤال:** اگر تاجر قراردادی (از نوع قرارداد مستمر) منعقد کند و در اثنای قرارداد ورشکست شود تکلیف چیست؟

**پاسخ:** ماده 512 قانون تجارت «هر گاه اموالی در اجاره تاجر ورشکسته باشد مدیر تصفیه درفسخ یا ابقای اجاره به نحوی که موافق منافع طلبکارها باشد اتخاذ تصمیم میکند. اگر تصمیم بر فسخ اجاره شد صاحبان اموال از بابت مال الاجاره که تا آن تاریخ مستحق شدهاند جزء غرما منظور میشوند.»

..... اگر تصمیم بر ابقای اجاره بوده و تأمیناتی هم سابقاً به موجب اجاره نامه به موجر داده شده باشد آن تأمینات ابقاء خواهد شد والا تأمیناتی که پس از ورشکستگی داده میشود باید کافی باشد. در صورتیکه با تصمیم مدیر تصفیه بر فسخ اجاره موجر راضی به فسخ نشود حق مطالبه تأمین را نخواهد داشت.»

### **اگر مدیر تصفیه عقد اجاره را فسخ کند:**

- 1- اجاره بهای ایام آینده به موجر تعلق نخواهد گرفت چون اجاره فسخ شده است.
- 2- موجر بابت اجاره بهای ایام گذشته طلبکار تاجر ورشکسته است و به غرما ملحق میشود.

### **اگر تصمیم مدیر تصفیه بر ابقای اجاره بود:**

- 1- موجر برای بدهی ایام گذشته داخل غرما میشود 2- مدیر تصفیه برای اجاره بهای ایام آینده بایستی تضمینات آلفی به موجر پرداخت کند.

**نکته:** در حالتی که مدیر تصفیه تصمیم به فسخ اجاره میگیرد ولی موجر راضی به فسخ نمیشود مدیر تصفیه میتواند بدون دادن تأمین اجاره را ابقاء کند.

ماده 513 قانون تجارت: «مدیر تصفیه میتواند با اجازه عضو ناظر اجاره را برای بقیه مدت به دیگری تفویض نماید ( مشروط بر اینکه به موجب قرارداد کتبی از این حق منع نشده باشد) و در صورت تفویض به غیر باید وثیقه کافی که تأمین پرداخت مال الاجاره را بنماید به مالک اموال مستأجره داده و کلیه شرایط و مقررات اجاره نامه را به موقع خود اجرا کند.» قانون تجارت در ماده 513 منطبق با مقررات قانون مدنی است. مطابق قانون مدنی، مستأجر مالک منافع عین مستأجره است.

ماده 474 قانون مدنی: «مستأجر میتواند عین مستأجره را اجاره بدهد مگر اینکه در عقد اجاره خلاف آن شرط شده باشد.» ماده 10 قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 «مستأجر نمیتواند منافع مورد اجاره را کلأً جزئاً یا به نحو اشاعه به غیر انتقال دهد یا واگذار نماید مگر اینکه کتباً این اختیار به او داده شده باشد.»

### **شناسایی طلبکارهای تاجر ورشکسته:**

- 1- از طریق مراجعه به دفاتر و صورت حسابهای تاجر ورشکسته
- 2- از طریق آگهی در روزنامه

### **اعتراض طلبکارهای تاجر ورشکسته به تشخیص و تصدیق طلب:**

اعتراض طلبکارها در محکمه ای که حکم ورشکستگی را صادر کرده است قابل رسیدگی است و ممکن است این اعتراض چند حالت داشته باشد:

**حالت اول:** طلبکار نسبت به رد مطالبات خود توسط اداره تصفیه یا مدیر تصفیه معترض باشد. **حالت دوم:** مدیر

تصفیه با اداره تصفیه طلبکار بودن شخص را پذیرفته ولی میزان طلب او را کمتر تشخیص داده است.

**حالت سوم:** طلبکاری نسبت به طلبکار شناخته شدن شخص دیگری معترض است.

اگر طلبکاری بتواند ثابت کند شخص دیگری که طلب او مورد تصدیق قرار گرفته، طلبکار نبوده است هر آنچه که قرار بود هنگام تقسیم دارایی به آن شخص داده شود به طلبکار معترض تعلق میگیرد البته تا میزان طلبش.

**اداراتی که آگهی دعوت طلبکارها به آنجا هم ارسال میشود:**

1- قسمتهای اجرایی حوزه ورشکسته

2- دادگاههایی آه دعاوی مربوط به ورشکسته در آنجا مطرح است

3- بنگاههای بیمه ای آه طرف قرارداد تاجر ورشکسته هستند

**دعوت از بدهکاران در آگهی:**

در آگهی دعوت طلبکارها از بدهکاران به تاجر نیز دعوت به عمل میآید. اگر بدهکار به موقع خودش را معرفی نکند و بعداً بدهکار بودن او مشخص شود، علاوه بر اینکه «طلب» از او گرفته میشود به میزان یک چهارم بدهی به نفع صندوق «ب» جریمه میشود.

در آگهی از تمام اشخاصی که مالی از اموال تاجر ورشکسته در اختیار دارند دعوت میشود و در صورت عدم معرفی هر گونه حقی که نسبت به اموال دارند از بین میروند.....

1- هر گونه حقی که نسبت به اموال دارد از بین میرود.

2- ید او از ید امانی به ید ضمانی تبدیل میشود.

**وصول مطالبات تاجر:**

**سؤال:** آیا اداره تصفیه میتواند دعاوی تاجر را با صلح خاتمه دهد یا خیر؟

**پاسخ:** به موجب قانون اداره تصفیه در تمام دعاوی که هیئت طلبکارها در آن ذینفع باشند اداره تصفیه میتواند دعوا را به صلح خاتمه دهد البته در صلح دعاوی اداره تصفیه بایستی نفع طلبکارها را در نظر بگیرد.

**قرارداد ارفاقی:**

پس از مشخص شدن میزان دارایی تاجر ورشکسته، طلبکارها میتوانند در مورد ادامه تصفیه تصمیمگیری کنند. دو حالت ممکن است پیش آید:

**حالت اول:** مدیر تصفیه اموال تاجر ورشکسته را از طریق مزایده به فروش رسانده و بین طلبکاران تقسیم میکند.

**حالت دوم:** طلبکاران از ادامه تصفیه صرف نظر میکنند و با تاجر ورشکسته قراردادی منعقد میکنند که تاجر کار کند و بدهی خودش را پرداخت کند: قرارداد ارفاقی (اکثریتی)

**«قرارداد بین اکثریت طلبکارها و تاجر ورشکسته»**

**سؤال:** چرا به این قرارداد، قرارداد ارفاقی گفته میشود؟

**پاسخ:**

1- طبق ماده 418 تاجر حق تصرف در امور مالی خودش را ندارد در حالیکه طبق این قرارداد در حق او ارفاق میشود و دوباره تجارت میکند.

2- معمولاً به تاجر مهلت داده میشود که بدهی خودش را بعد از انقضای این مهلت بپردازد. 3- معمولاً در زمان انعقاد قرارداد ارفاقی، طلبکارها از مقداری از مطالبات خود به نفع تاجر صرف نظر میکنند.

**نکته:** در جایی که اداره تصفیه وجود دارد، طلبکاران توسط اداره تصفیه دعوت میشوند و در جایی که اداره تصفیه

وجود ندارد این کار را عضو ناظر انجام میدهد.

ماده 38 قانون اداره تصفیه: «پس از رسیدگی به مطالبات بستانکارانی که یک قسمت یا تمام طلب آنها مورد قبول واقع شده به وسیله اخطاریه در جلسه دعوت میشوند و اگر درخواست ارفاقی هم شده باشد مراتب ضمن دعوت نامه قید میشود.» ماده 39 قانون اداره تصفیه «اداره گزارش کاملی نسبت به وضعیت دارایی و مطالبات متوقف داده و نظریات متوقف و بستانکاران را استماع نموده و در صورت مجلس ذکر میکند ولی تصمیم با خود اداره است مگر در مورد قرارداد ارفاقی و صرفنظر کردن از دعاوی مشکوک.» ماده 467 قانون تجارت «عضو ناظر در ظرف هشت روز از تاریخ موعدی که به موجب نظامنامه مذکور در ماده 467 معین شده به توسط دفتردار محکمه کلیه طلبکارهایی را که طلب آنها تشخیص یا تصدیق یا موقتاً قبول شده است برای مشاوره در انعقاد قرارداد ارفاقی دعوت مینماید. موضوع دعوت مجمع عمومی طلبکارها در رقعہ های دعوت و اعلانات مندرجه در جراید باید تصریح شود.» اطلاعات مربوط به تاجر ورشکسته توسط مدیر تصفیه در اختیار طلبکاران قرار میگیرد.

ماده 477 قانون تجارت «مجمع عمومی مزبور در محل و روز و ساعتی که از طرف عضو ناظر معین شده است در تحت ریاست مشارالیه منعقد میشود. طلبکارهایی که طلب آنها تشخیص و تصدیق شده است و همچنین طلبکارهایی که طلب آنها موقتاً قبول گردیده یا وکیل ثابت الوکاله آنها حاضر میشوند تاجر ورشکسته نیز به این مجمع احضار میشود مشارالیه باید شخصاً حاضر گردد و فقط وقتی میتواند اعزام وکیل نماید که عذر موجه داشته و صحت آن به تصدیق عضو ناظر رسیده باشد.» ماده 478 قانون تجارت: «مدیر تصفیه به مجمع طلبکارها راپورتی از وضعیت ورشکستگی و اقداماتی که به عمل آمده و عملیاتی که به استحضار تاجر ورشکسته شده است میدهد راپرت مزبور به امضای مدیر تصفیه رسیده به عضو ناظر تقدیم میشود و عضو ناظر باید از کلیه مذاکرات و تصمیمات مجمع طلبکارها صورت مجلس ترتیب دهد.»  
با شرکت تجاری هم میتوان قرارداد ارفاقی منعقد کرد.

**سؤال:** آیا با شرکای ضامن در شرکتهای اشخاص میتوان قرارداد ارفاقی منعقد کرد؟ **پاسخ:** ماده 506 قانون تجارت: «اگر شرکت تضامنی، مختلط یا نسبی ورشکست شود طلبکارها میتوانند قرارداد ارفاقی را با شرکت یا منحصرأ با یک یا چند نفر از شرکای ضامن منعقد نمایند.» **نکته:** شرکای ضامن تاجر نیستند و بر فرض که تاجر باشند ورشکست نیستند بنابراین قرارداد طلبکارها با شرکای ضامن شرکتهای اشخاص به معنای واقعی قرارداد ارفاقی محسوب نمیشود.

#### ادامه ماده 506 قانون تجارت:

..... در صورت ثانی دارایی شرکت تابع مقررات این مبحث و به غرما تقسیم میشود ولی دارایی شخصی شرکایی که با آنها قرارداد ارفاقی منعقد شده است به غرما تقسیم نخواهد شد. «...» «شریک یا شرکای ضامن که با آنها قرارداد خصوصی منعقد شده نمیتوانند تعهد حصه اینمایند مگر از اموال شخص خودشان. شریکی که با او قرارداد مخصوص منعقد شده است از مسئولیت ضمانتی مبری است.»  
**نکته:** قراردادی که با شریک ضامن منعقد میشود یک قرارداد خصوصی مطابق ماده 10 قانونمدنی است.

#### تشریفات قرارداد ارفاقی:

قرارداد ارفاقی در زمره عقود تشریفاتی است و اگر تشریفات قانون رعایت نشود این قرارداد باطل است.  
ماده 479 قانون تجارت: «قرارداد ارفاقی بین تاجر ورشکسته و طلبکارهای او منعقد نمیشود مگر پس از اجرای مراسمی که در فوق مقرر شده است.»

**سؤال:** چه اکثریتی از طلبکارها باید به انعقاد قراردادی رأی دهند؟

**پاسخ:** اکثریت عددی (بیش از نصف طلبکاران) + اکثریت مبلغی (صاحبان 75 درصد المطالبات) به هنگام رأی گیری از طلبکارها چند حالت ممکن است پیش آید:

**حالت اول:** اکثریت عددی و اکثریت مبلغی حاصل نمیشود. کار تصفیه ادامه میکند، اموال فروخته میشود و بین طلبکاران تقسیم میشود.

**حالت دوم:** هم اکثریت مبلغی و هم اکثریت عددی حاصل میشود. قرارداد منعقد میشود. **حالت سوم:** فقط یکی از اکثریت ها حاصل میشود.

در حالت سوم طبق پیش بینی قانون، جلسه طلبکارها برای یک هفته بعد تجدید میشود، در جلسه دوم کسانی که قبلاً رأی داده اند و رأی شان تغییر پیدا نکرده لازم نیست حاضر شوند اما کسانی که نظرشان تغییر کرده یا در جلسه اول حاضر نشده اند میتوانند در جلسه دوم حاضر و رأی خود را اعلام کنند اگر اکثریت حاصل شد، قرارداد ارفاقی منعقد میشود در غیر این صورت تصفیه ادامه پیدا میکند.

### **انعقاد قرارداد ارفاقی با تاجر ورشکسته به تقلب:**

ماده 483 قانون تجارت «اگر تاجر ورشکسته به تقلب محکوم شده باشد قرارداد ارفاقی منعقد نمیشود....»

**سؤال:** در صورتی که تاجر ورشکسته عادی است ولی علیه او طرح دعوای ورشکستگی بهتقلب میشود و هنوز نتیجه شکایت مشخص نیست انعقاد قرارداد ارفاقی چگونه است؟ **پاسخ:** ادامه ماده 483 قانون تجارت «...در موقعی که تاجر به عنوان ورشکسته به تقلبتعقیب میشود لازم است طلبکارها دعوت شوند و معلوم کنند که آیا با احتمال حصول برائت تاجر و انعقاد قرارداد ارفاقی تصمیم خود را در امر مشارالیه به زمان حصول نتیجه رسیدگی به تقلب موکول خواهند کرد یا تصمیم فوری خواهند گرفت. اگر بخواهند تصمیم را موکول به زمان بعد نمایند باید طلبکارهای حاضر از حیث عده و از حیث مبلغ اکثریت معین در ماده 480 را حائز باشند چنانچه در انقضای مدت و حصول نتیجه رسیدگی به تقلب بنای انعقاد قرارداد ارفاقی شود قواعدی را که به موجب مواد قبل مقرر است در این موقع نیز باید معمول گردد.»

### **انعقاد قرارداد ارفاقی با تاجر ورشکسته به تقصیر:**

ماده 484 قانون تجارت «اگر تاجر به عنوان ورشکستگی به تقصیر محکوم شود انعقاد قرارداد ارفاقی ممکن است لیکن در صورتیکه تعقیب تاجر شروع شده باشد طلبکارها میتوانند تا حصول نتیجه تعقیب و با رعایت مقررات ماده قبل تصمیم در قرارداد را به تأخیر بیاورند.»

### **تصدیق قرارداد ارفاقی توسط دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی:**

قرارداد ارفاقی در صورتی قابل اجراست که دادگاه صادر آئنده حکم ورشکستگی آن را تصدیق کند. معترضین یک هفته فرصت دارند اعتراضات خود را به دفتر دادگاه تسلیم کنند و دادگاه بر اساس گزارش عضو ناظر در خصوص رد یا تصدیق قرارداد ارفاقی تصمیم گیری میکند.

ماده 486 قانون تجارت: «قرارداد ارفاقی باید به تصدیق محکمه برسد و هر یک از طرفین میتوانند تصدیق آن را از محکمه تقاضا نمایند، محکمه نمیتواند قبل از انقضای مدت یک هفته مذکور در ماده 485 قانون تجارت تصمیمی راجع به تصدیق اتخاذ نماید، هر گاه در ظرف این مدت از طرف طلبکارهایی که حق اعتراض دارند اعتراضاتی به عمل آمده باشد محکمه باید در موضوع اعتراضات و تصدیق قرارداد ارفاقی حکم واحد صادر کند اگر اعتراضات تصدیق شود قرارداد نسبت به تمام افراد ذینفع بلااثر میشود.» تصدیق قرارداد: تاجر مجدداً فعالیت تجاری را شروع میکند. عدم

تصدیق قرارداد: تصفیه ادامه پیدا میکند.

ماده 489 قانون تجارت: «همین که قرارداد ارفاقی تصدیق شد نسبت به طلبکارهایی که در اکثریت بوده اند یا در ظرف 10 روز از تاریخ تصدیق آنرا امضاء کرده اند قطعی خواهد بود...»

### طلبکارهای مخالف قرارداد ارفاقی:

قرارداد ارفاقی نسبت به چنین طلبکاری اثر ندارد و باید سهم این طلبکار یا طلبکارها از دارایی تاجر پرداخت شود. ماده 489 قانون تجارت: «... طلبکارهایی که جزء اکثریت نبوده و قرارداد را هم امضاء نکرده اند میتوانند سهم خود را موافق آنچه از دارایی تاجر به طلبکارها میرسد دریافت نمایند لیکن حق ندارند در آتیه از دارایی تاجر ورشکسته بقیه طلب خود را مطالبه کنند مگر پس از تأدیه تمام طلب کسانی که در قرارداد ارفاقی شرکت داشته یا آن را در ظرف ده روز مزبور امضاء نموده اند.» یکی از اثرات قرارداد ارفاقی خارج شدن تاجر ورشکسته از محجوریت است. ماده 419 قانون تجارت: «همینکه حکم محکمه راجع به تصدیق قرارداد قطعی شد مدیر تصفیه صورت حساب کاملی با حضور عضو ناظر به تاجر ورشکسته میدهد که در صورت عدم اختلاف بسته میشود. مدیر تصفیه کلیه دفاتر و اسناد و نوشتجات و همچنین دارایی ورشکسته را به استثنای آنچه که باید به طلبکارانی که قرارداد ارفاقی را امضاء نکرده اند داده شود به مشارالیه رد کرده رسید میگیرد و پس از آنکه قرار تأدیه سهم طلبکاران مذکور را داد مأموریت مدیر تصفیه ختم میشود. از تمام این مراتب عضو ناظر صورت مجلس تهیه مینماید و مأموریتش خاتمه مییابد، در صورت تولید اختلاف محکمه رسیدگی کرده و حکم مقتضی خواهد داد.»

### از بین رفتن قرارداد ارفاقی:

- 1- بطلان: عدم رعایت تشریفات
  - 2- فسخ: عدم رعایت شرایط قرارداد توسط تاجر
  - 3- ورشکستگی مجدد تاجر
- در این سه حالت با سه دسته طلبکار مواجه هستیم:
- 1- طلبکارهایی که با بستن قرارداد ارفاقی مخالف بوده اند (مخالفین)
  - 2- طلبکارهایی که با بستن قرارداد ارفاقی موافق بوده اند (موافقین)
  - 3- طلبکارهایی که پس از انعقاد قرارداد ارفاقی پدید آمده اند (طلبکارهای جدید)

**سؤال:** بعد از فسخ یا ابطال یا ورشکستگی مجدد تاجر اموال باقیمانده بین کدامیک از طلبکارها تقسیم میشود؟

**پاسخ:** بعد از فسخ یا ابطال ورشکستگی مجدد تاجر، مخالفین سهمی از دارایی تاجر ورشکسته ندارند چون قبلاً سهم خود را دریافت کرده اند.

بین طلبکارهای موافق و طلبکارهای جدید نمیتوانیم یکی را بر دیگری ترجیح دهیم:

اگر طلبکارهای جدید را بر طلبکارهای موافق ترجیح دهیم تمایل طلبکاران تاجر ورشکسته در انعقاد قرارداد ارفاقی با او کم میشود.

اگر طلبکارهای موافق را بر طلبکارهای جدید ترجیح دهیم کسی تمایل به معامله کردن با تاجر ورشکسته را نخواهد داشت.

ماده 50 قانون تجارت: «در صورت فسخ یا ابطال قرارداد ارفاقی دارایی تاجر ورشکسته بین طلبکاران ارفاقی و اشخاصی که بعد از قرارداد ارفاقی طلبکار شده اند به غرماً تقسیم میشود.» ماده 503 قانون تجارت: «هر گاه تاجری ورشکست و امرش منتهی به قرارداد ارفاقی گردید و ثانیاً بدون اینکه قرارداد مزبور ابطال یا فسخ شود ورشکست شد

مقررات دو ماده قبل در ورشکستگی ثانوی لازم الاجرا است.»

**فرض:** با تاجر قرارداد ارفاقی منعقد شده و تاجر به تدریج مقداری از بدهیهایش را پرداخت می‌کند اما بعد از مدتی ورشکست می‌شود.

**سؤال:** آیا هنگام تقسیم دارایی تاجر آن میزان طلبی که موافقین دریافت کرده اند را به حساب می‌آوریم یا خیر؟

**پاسخ:** ماده 502 قانون تجارت: «اگر طلبکاران ارفاقی بعد از توقف تاجر تا زمان فسخ یا ابطال چیزی گرفته اند مأخوذی آنها از وجهی که به ترتیب غرماء به آنها میرسد کسر خواهد شد.»

### فروش اموال تاجر ورشکسته:

فروش اموال تاجر ورشکسته از طریق مزایده انجام می‌شود اما برخی اموال بدون مزایده فروخته می‌شود؛ مانند اموال فاسد شدنی، اموالی که در معرض تنزل قیمت هستند، اموالی که در بازار مظنه ثابت دارند....

اگر طلبکاران راضی شوند که بدون تشریفات مزایده اموال به فروش برسد این تشریفات انجام نخواهد شد. نحوه انجام مزایده در قانون تجارت و قانون اداره تصفیه ذکر شده است.

اموال ممکن است به صورت نقد یا نسبه به فروش برسد که در صورت ثانی خریدار حداکثر مدت سه ماه برای پرداخت وقت دارد. بعد از فروش اموال، ثمن معاملات در اختیار مدیر تصفیه قرار می‌گیرد تا بین طلبکارهای تاجر ورشکسته آنها را تقسیم آند.

### دعوی استرداد:

دعوی استرداد عبارت است از دعوی که خواسته آن استرداد اموال امانی نزد تاجر ورشکسته است. در این حالت مالک اعیان، طلبکار نیست بلکه خواهان عین مال است.

در خصوص دعوی استرداد مقررات ماده 528 به بعد قانون تجارت مورد مطالعه قرار می‌گیرد. ماده 528 قانون تجارت: اگر قبل ورشکستگی تاجر، کسی اوراق تجاری به او داده باشد که وجه آن را وصول و به حساب صاحب سند نگاه دارد و یا به مصرف معین برساند و وجه اوراق مزبور تأدیه نگشته و اسناد عیناً در حین ورشکستگی در نزد تاجر ورشکسته موجود باشد صاحبان آن میتوانند عین اسناد را استرداد کنند.» ماده 529 قانون تجارت: «مال التجارهایی که در نزد تاجر ورشکسته امانت بوده یا به‌مشارالیه داده شده است که به حساب صاحب مال التجاره به فروش برساند مادام که عین آنها کلاً یا جزاً نزد تاجر ورشکسته موجود یا نزد شخص دیگری از طرف تاجر مزبور به امانت یا برای فروش گذارده شده و موجود باشد قابل استرداد است.» ماده 530 قانون تجارت: «مال التجارهایی که تاجر ورشکسته به حساب دیگری خریداری کرده‌عین آن موجود است اگر قیمت آن پرداخت نشده باشد از طرف فروشنده و الا از طرف کسی که به حساب او آن مال خریداری شده قابل استرداد است.» به نظر میرسد طبق ماده 530 در صورتی که کسی مالی را به تاجر ورشکسته فروخته باشد هنوز ثمن را دریافت نکرده باشد و تاجر ورشکست شده باشد حق دارد معامله را فسخ و عین مال را پس بگیرد. خیار که به موجب آن، مطابق ماده 530 فروشنده میتواند آن را اعمال کند خیار تفلیس نام دارد. (ماده 380 قانون مدنی) ماده 531 قانون تجارت: «هر گاه تمام یا قسمتی از مال التجاره‌ای که برای فروش به تاجر ورشکسته داده شده بود معامله شده و به هیچ نحوی بین خریدار و تاجر ورشکسته احتساب نشده باشد از طرف صاحب مال قابل استرداد است اعم از اینکه نزد تاجر ورشکسته یا خریدار باشد....»

با اینکه معامله بیع انجام شده ولی چون هنوز خریدار ثمن معامله را پرداخت نکرده است این حق به صاحب عین مال داده شده است که معامله را فسخ کند و جنس خود را پس بگیرد اعم از اینکه جنس نزد تاجر باشد یا خریدار. ادامه ماده 531 قانون تجارت: «..... بطور کلی عین هر مال متعلق به دیگری که نزد تاجر ورشکسته موجود باشد قابل استرداد است.»

**سؤال:** اگر کالایی را به آدرس تاجر ورشکسته بارنامه کرده باشیم و در اختیار متصدی حملو نقل باشد و در همین زمان تاجر ورشکست شده باشد آیا میتوان کالا را مسترد کرد؟ **پاسخ:** ماده 532 قانون تجارت: «اگر مال التجارهای که برای تاجر ورشکسته حمل شده قبل از وصول از سوی صورت حساب یا بارنامه‌ای که دارای امضای ارسال کننده است به فروش رسیده و فروش صوری نباشد دعوی استرداد پذیرفته نمیشود والا موافق ماده 529 قابل استرداد است....»

**دو حالت وجود دارد:**

**حالت اول:** طرف گیرنده از روی بارنامه کالا را معامله کرده است در این کالا قابل استرداد نیست.

**حالت دوم:** طرف گیرنده قبل از تحویل کالا هنوز معامله نکرده است در این حالت فرستنده میتواند از متصدی حمل و نقل بخواهد که کالا را مسترد کند.

**نکته:** اگر فروشنده این اختیار را دارد که به متصدی حمل و نقل دستور استرداد کالا را بدهد، این اختیار ناشی از فسخ معامله او با تاجر است یا ناشی از اجرای حق حبس؟

مطابق ماده 534 قانون تجارت، مدیر تصفیه تاجر ورشکسته میتواند با اجازه عضو ناظر تسلیم مال التجاره را بخواهد منتها، بایستی قیمتش را بپردازد. در واقع فرستنده از حق حبس استفاده کرده است.

**ماده 533 قانون تجارت:** «هر گاه کسی مال التجاره ای به تاجرو رشکسته فروخته ولیکن هنوز آن جنس نه به خود تاجر ورشکسته تسلیم شده و نه به کسی دیگر که به حساب او بیاورد آن کس میتواند به اندازهای که وجه آن را نگرفته از تسلیم مالالتجاره امتناع کند.» ماده 535 قانون تجارت: «مدیر تصفیه میتواند با تصویب عضو ناظر تقاضای استرداد را قبول نماید و در صورت اختلاف محکمه پس از استماع عقیده عضو ناظر حکم مقتضی را میدهد.» اگر قرارداد ارفاقی منعقد نشود و افراد ذینفع اموال خود را پس گرفته اموال باقیمانده به فروش میرسد و بین طلبکاران تقسیم میشود.

### **طبقه بندی طلبکاران:**

- 1- طلبکاران با حق وثیقه
- 2- طلبکاران با حق تقدم (حق رجحان)
- 3- طلبکاران عادی (غرما)

### **طلبکاران با حق وثیقه:**

منظور از طلبکار با حق وثیقه، طلبکاری است که بابت طلب خود وثیقه‌های گرفته است. در این حالت بعد از فروش وثیقه، از محل فروش آن ابتدا طلب طلبکار با حق وثیقه پرداخت میشود و سپس مقدار باقیمانده بین طلبکاران دیگر تقسیم خواهد شد.

اگر مورد وثیقه کمتر از طلب شخص به فروش رسد تمام قیمت به طلبکار با حق وثیقه پرداخت میشود و طلبکار برای بقیه طلب خود داخل در طلبکاران عادی میشود.

**سؤال:** در صورتی که طلبکار با حق وثیقه برای استیفای طلب خود به اداره ثبت رجوع نماید آیا اداره ثبت صلاحیت فروش وثیقه را دارد یا اینکه اداره تصفیه بایستی این کار را انجام دهد؟ **رأی دیوان عالی آشور** اداره تصفیه را در مورد فروش اموال مورد وثیقه صالح میدانند درحالی که شورای عالی ثبت مقررات تصفیه را با عملیات اجرایی اداره ثبت بدون تعارض دانسته است و معتقد است عملیات اجرایی را اداره ثبت به طرفیت مدیر تصفیه انجام میدهد.

**رأی وحدت رویه دیوانعالی آشور** با رأی شورای عالی ثبت هماهنگی ندارد.

### **طلبکاران با حق تقدم (حق رجحان)**



طلبکارانی که قانونگذار بنابر مصالحی آنها را به طلبکاران عادی برتری داده است. طلبکاران با حق تقدم خود دارای طبقه بندی هستند و در هر طبقه درجات متفاوتی وجود دارد.

### **طبقه بندی طلبکاران با حق تقدم مطابق قانون اداره تصفيه:**

**طبقه اول:** الف- حقوق خدمه خانه برای مدت یکسال آخر قبل از توقف - حقوق خدمتگزاران بنگاه ورشکسته (تجارتخانه) برای مدت 6 ماه قبل از توقف  
ج- دستمزد کارگرانی که روزانه یا هفتگی مزد میگیرند برای مدت 3 ماه قبل از توقف  
**طبقه دوم:** طلب اشخاصی که مال آنها به عنوان ولایت یا قیمومت تحت اداره ورشکسته بوده نسبت به میزانی که ورشکسته از جهت ولایت یا قیمومت مدیون شده است البته در صورتی که توقف در دوره قیمومت یا ولایت و یا در ظرف یکسال پس از انقضای آن اعلام شده باشد.  
**طبقه سوم:** طلب پزشک و دارو فروش و مطالباتی که به مصرف مداوای تاجر ورشکسته و خانواده اش در ظرف سال قبل از توقف رسیده است.

### **طبقه چهارم:**

1- نفقه زن مطابق ماده 1206 قانون مدنی نفقه اقارب نسبت به ایام گذشته دین محسوب نمیشود.  
2- مهریه زن تا میزان ده هزار ریال به شرط آنکه ازدواج اقلأ پنج سال قبل از توقف واقع شده باشد و نسبت به مازاد جزء طلبکاران عادی قرار میگیرد.  
**نکته:** علاوه بر مقررات خاص ورشکستگی در سایر قوانین و مقررات با مواردی مواجه میشویم که قانون، اشخاصی را در زمره طلبکارهای با حق تقدم تلقی کرده است.  
طبق ماده 49 قانون تأمین اجتماعی، مطالبات سازمان تأمین اجتماعی ناشی از اجرای قانون تأمین اجتماعی در عداد مطالبات ممتاز است.  
**سؤال:** اگر یکی از طلبکارهای تاجر ورشکسته، سازمان تأمین اجتماعی باشد آیا میتواند بهاین قانون استناد آند یا خیر؟  
**پاسخ:** طبق رأی دیوانعالی آشور ممتاز تلقی شدن طلبکار یک امر استثنایی است و نمیتوان آن را توسعه داد و فقط باید موارد مصرح در قانون تجارت و قانون اداره تصفيه را مورد نظر قرار بدهیم.

### **طلبکاران عادی (غرما)**

منظور از اصل تساوی حقوق طلبکارها این است که به هر طلبکار به نسبت طلب او به میزان تمام مطالبات پرداخت شود.

### **سند عدم آفایت دارایی:**

اگر طلبکار به تمام طلب خودش نرسد مدیر تصفيه «سند عدم کفایت دارایی» را به این طلبکار تقدیم میکند و این سند ثابت میکند که طلبکار به قسمتی از طلب خودش نرسیده است.

### **ختم اختصاری ورشکستگی:**

ماده 22 قانون اداره تصفيه: «هر گاه تاجر ورشکسته اموالی جز مستثنیات دین نداشته باشد مراتب آگهی و قید میشود اگر بستانکاران بعضاً یا کلاً درخواست اجرای اصول ورشکستگی را در ظرف مدت 10 روز ننموده و هزینه آن را نپردازند جریان ورشکستگی خاتمه خواهد پذیرفت.»

## اعاده اعتبار:

اعاده اعتبار: 1- حقی

2- حکمی

**اعاده اعتبار حقی:** زمانی است که تاجر تمام بدهیهای خودش را همراه با کل متفرعات آنپرداخت کرده و به کسی بدهکار نیست و با ارائه اسناد و مدارک تأدیه دیون از دادگاه میخواهد حکم به اعاده اعتبار او بدهد. ماده 561 قانون تجارت: «هر تاجر ورشکسته که کلیه دیون خود با متفرعات و مخارجی که به آن تعلق گرفته است کاملاً بپردازد حقاً اعاده اعتبار مینماید.»

**اعاده اعتبار حکمی:** زمانی است که تاجر تمام بدهی خودش را پرداخت نمیکند اما صلاحیت آن را پیدا میکند که از دادگاه تقاضای اعاده اعتبار نماید.

### موارد اعاده اعتبار حکمی:

1- زمانی که طلبکاران با تاجر ورشکسته قرارداد ارفاقی منعقد کرده و تاجر قرارداد ارفاقی را به طور کلی انجام داده است.

2- زمانی که تمام طلبکارهای تاجر ورشکسته به اعاده اعتبار تاجر رضایت داده باشند و یا اینکه طلبکاران ذمه تاجر را ابراء کرده باشند.

اعاده اعتبار حکمی در صورتی که حداقل 5 سال قبل از تاریخ صدور حکم ورشکستگی گذشته باشد با صدور حکم اعاده اعتبار تاجر میتواند مجدداً فعالیتهای تجاری خودش را آغاز کند.