

ضرورت اصلاح و بازنگری قانون تجارت؛ نقایص قانون و نکات قوت لایحه

دفتر مطالعات اقتصادی معاونت امور اقتصادی و برنامه ریزی وزارت بازرگانی

این نوشتار، ضمن مروری بر مهم ترین مواد قانون تجارت، اشکالات و ضعف های موجود در آن را بررسی و پیشنهادهایی را جهت رفع آن ها ارائه کرده است.

۱- مقدمه؛ ضرورت اصلاح و بازنگری قانون تجارت

بیش از هفتاد سال از تصویب قانون تجارت می گذرد. قانونی که تاسیس آن با توجه به شرایط آن روز، یعنی صنعتی شدن به مفهوم متعارف اقتصاد سنتی، گام بلندی بود که توسط اندیشمندان آن زمان برداشته شد و باید همت آن ها را پاس داشت. ولی واقعیت های اقتصاد و تجارت به ویژه در دو دهه گذشته اصلاح آن را اجتناب ناپذیر ساخته است. زیرا قانون تجارت به عنوان مجموعه ای متنوع از مقررات حقوقی که جنبه های مختلفی از کسب و کار را به نظم در می آورد و روابط حقوقی فعالان تجارت را تنظیم می کند، باید

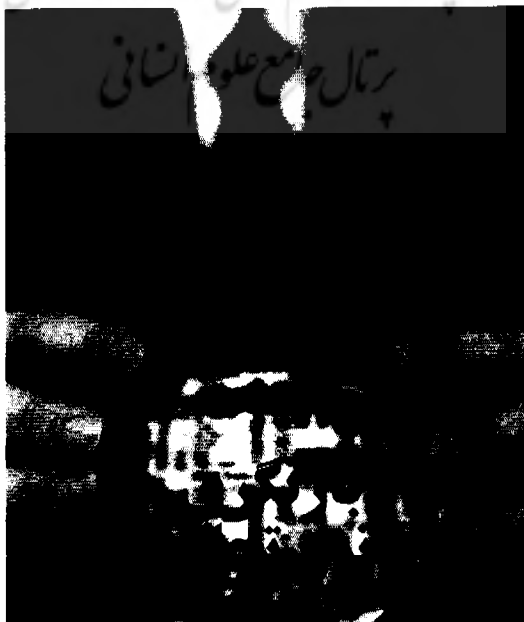
در کنار اصول و قواعد نظری، به رویه های تجاری عنایت داشته و آن ها را پوشش دهد. تحول فضای اقتصاد و تجارت، توسعه حقوق اقتصادی و تجاری را اجتناب ناپذیر می سازد و هر چه دامنه یک قانون گسترده تر باشد، تحولات بیشتری را نیز طلب می کند.

هر چند بازنگری و اصلاح قانون تجارت، مقوله ای است که مورد اتفاق نظر اکثریت صاحب نظران قرار داشته و حتی مورد توجه دولت و دیگر قوای حاکمیت بوده است، اما به رغم تلاش هایی که برای این مهم شده، هیچ گاه به نتیجه نرسیده است. این امر از یک طرف به دلیل گستردگی و پیچیدگی کار و از طرف دیگر

به دلیل نبود عزمی جزم برای اجرای آن بوده است. در اردیبهشت ماه سال ۱۳۸۱ نیز که اولین مصوبه هیات وزیران در خصوص ضرورت بازبینی و اصلاح قانون تجارت صادر شد، تنها بر اصلاح بخش هایی از قانون شامل (تسهیل ادغام شرکت ها، تشکیل شرکت های مادر، گروه شرکت ها و کنسرسیوم ها و تسهیل شرایط برای انحلال شرکت ها) تصریح شد. اما بررسی گروه اساتید، پژوهشگران و صاحب نظران که بدین منظور در وزارت بازرگانی گرد آمده بودند، نشان داد که به دلیل پیوستگی مطالب، اصلاح جزئی یا بخشی قانون، چه بسا به نتیجه مطلوب نایل نشده و انسجام آن را به هم زند، ضمن اینکه، دامنه اصلاحات مورد نیاز اعم از رفع کاستی ها و خلاها زیاد بود. لذا هیات وزیران با دریافت گزارش کارشناسی، به بازبینی اصلاح کلی قانون تجارت حکم داد.

کار اصلاح قانون تجارت در قالب اصولی مدون طی فرایندی پژوهشی -

مشاوره ای دنبال شد. قانون به چهار بخش "کلیات" شامل مقررات ناظر بر تاجر، فعالیت های تجاری و الزامات تجارت و، "حقوق شرکت ها" شامل مقررات ناظر بر تاسیس فعالیت، اداره و انحلال شرکت ها و ...، "اسناد تجاری" شامل چک، سفته و برات و "ورشکستگی" شامل مقررات ناظر بر دعوی ورشکستگی، تشخیص ورشکستگی، تادیه دیون بستانکاران تقسیم شد و برای هر بخش گروه مطالعاتی با مسوولیت یکی از اساتید حقوق دانشگاه تشکیل شد. گروه های پژوهشی با انجام نیازسنجی، مطالعات نظری، بررسی های تطبیقی و میدانی، پیش نویس مواد قانون را برای



بخش‌های مرتبط تهیه کردند و پیش‌نویس مواد، پس از تلفیق در شورای راهبری، برای بررسی و تصویب به هیات وزیران ارائه شد. هیات وزیران با توجه به گستردگی و تخصصی بودن موضوع، کمیسیون ویژه‌ای از اعضای دولت را مسوول رسیدگی به مواد کرد. کمیسیون نیز کمیته‌ای کارشناسی مرکب از ۱۹ نفر نمایندگان دستگاه‌های اجرایی ذیربط و متخصصین در حقوق تجارت، اقتصاد، امور بانکی، امور شرکت‌ها، امور مالی و فعالیت‌های تجاری تشکیل داد. کمیته یاد شده طی مدت سه سال نزدیک به دویست جلسه چهار ساعته تشکیل داد و با بازبینی تک تک مواد، بحث و بررسی، پیش‌نویس لایحه اصلاح قانون تجارت را آماده و پس از ویراستاری فنی و حقوقی، توسط دو حقوقدان برجسته، آن را به کمیسیون ویژه وزیر ارائه کرد. کمیسیون ویژه پس از بررسی‌های لازم از جمله رسیدگی به موارد اختلافی مدنظر نماینده محترم قوه قضاییه (عضو کمیته کارشناسی)، پیش‌نویس لایحه را به دولت ارسال کرد. سرانجام لایحه در خرداد ماه ۱۳۸۴ به تأیید دولت رسید.

به هر حال لایحه تنظیمی، چه به لحاظ فرایند تدوین، چه به لحاظ میزان کار صرف شده (بالغ بر ۱۷۳۰۰ نفر ساعت) و چه به لحاظ مدت زمان بررسی (حدود سه سال) کم‌نظیر است و تلخیص یافته‌های آن ولو به طور گزینشی امری دشوار است. گزارش حاضر دربردارنده خلاصه برخی از یافته‌های کارگروه‌های پژوهشی و کمیته کارشناسی بررسی و آماده‌سازی مواد است که به اجمال در دو بخش اصلی "نکات ضعف قانون تجارت" و "نکات قوت لایحه تجارت" ارائه شده است. امید است از خرمن تلاش انجام شده، مشت‌ی تقدیم شده باشد.

۲- نکات ضعف قانون تجارت فعلی

۲-۱- کلیات (تجار و اعمال تجاری، دفاتر تجاری و دفتر ثبت تجاری؛ قراردادهای تجاری، قائم مقامی و نمایندگان تجاری؛ ضمانت و اسم تجاری)

قانون تجارت ایران (مصوب ۱۳۱۱) که عمدتاً از قانون تجارت ۱۸۰۷ فرانسه اقتباس شده، به‌رغم گذشت مدتی طولانی از تاریخ تصویب اولیه آن و دگرگونی در اوضاع و احوال اجتماعی، با تحولات اجتماعی و تغییر روابط اقتصادی و تجاری هماهنگی ندارد. این قانون که در حیطه خود قانون مادر محسوب می‌شود توان بهره‌برداری از فن‌آوری‌های روز و نیز توان همگامی با شرایط اقتصادی نوین را نداشته و در مورد بسیاری از موضوعات تجاری نظیر سرمایه‌گذاری خارجی، تجارت الکترونیکی، تجارت دریایی، مایه تجاری، سرقفی، بورس، بانکداری، بیمه و مالکیت‌های صنعتی نارساست. دامنه این بخش، باب‌های اول، دوم، ششم، هفتم، هشتم، نهم، دهم و چهاردهم می‌باشد. عمده نقایص و کاستی‌های قانون تجارت در این بخش که هدف لایحه رفع آن‌هاست، به قرار زیر هستند:

باب اول

۱- بندهای ۱۰ گانه ماده ۲ قانون تجارت که اصطلاحاً عهده‌دار بیان اعمال تجاری ذاتی هستند، بسیار پراکنده و نامرتب تنظیم شده و گاه متضمن تکرار یک موضوع است. ضمن اینکه، پوشش کافی با توجه به

طبقه‌بندی‌هایی نظیر آنچه در سازمان جهانی تجارت به‌کار رفته است را ندارد.

۲- هر چند که در بند ۱ ماده ۲ این قانون از خرید یا تحصیل مال به قصد فروش سخن رفته است، اما این قانون با اتکاء به قانون مدنی هیچ یک از قواعد ناظر به خرید و فروش تجاری را بیان نکرده است و از میان قراردادهای تجاری تنها حدود ۷۰ ماده را به حق العمل کاری، دلالی، حمل و نقل، و ضمانت اختصاص داده و به دفعات برای جبران نواقص به قانون مدنی ارجاع نموده است.

۳- در مواردی بین قانون تجارت و قانون مدنی تعارض وجود دارد. به طور مثال می‌توان به تعارض ماده ۵۱۳ قانون مدنی و ماده‌های ۳۷۸ و ۳۸۶ قانون تجارت اشاره کرد.

۴- قانون تجارت در مورد اهلیت تاجر و شرایط عمومی اشتغال به تجارت نیز سکوت اختیار کرده است و در این موارد نیز قانون مدنی باید حاکم باشد. ۵- بندهای ماده ۳ قانون تجارت با یکدیگر همخوانی ندارند و با مواد بعدی به راحتی جفت و جور نمی‌شوند.

۶- از حیث معیار شناسایی تاجر و تعریف تاجر نیز قانون تجارت نارساست و ماده ۱ این قانون که تاجر را تعریف نموده، از جهات مختلف قابل ایراد است.

م. ۱) تاجر کسی است که شغل معمولی خود را معاملات تجاری قرار دهد. در این ماده تعریف دقیقی از "کسی"، "شغل معمولی" و "معاملات تجاری" نشده است.

باب دوم

۱- الزام تجار به داشتن دفاتر چهارگانه مذکور در ماده (۶) با پیشرفت‌های حاصل شده در نگهداری حساب‌های دفاتر و صورتحساب‌های رایانه‌ای، تطبیق داده نشده است.

۲- برخی ضمانت‌اجراهای عدم نگهداری دفاتر و همچنین سایر ضمانت‌اجراهای مندرج در این قانون که به علت گذشت ایام فاقد شان و ناچیز هستند، عملاً کالعدم محسوب می‌شوند.

باب‌های ششم، هفتم و هشتم

۱- باب‌های ششم، هفتم و هشتم که ناظر به دلالی، حق العملکاری، و قراردادهای حمل و نقل می‌باشند نیاز به اصلاحات و افزودن نکات جدیدی دارند. همین‌طور قانون تجارت با اتکاء به قانون مدنی هیچ‌یک از قواعد ناظر به خرید و فروش تجاری را بیان نکرده است و در خصوص قراردادهای تجاری نظیر حق العمل کاری، دلالی، حمل و نقل و ضمانت به دفعات برای جبران نواقص به قانون مدنی ارجاع داده است (به عنوان مثال ر. ک. به مواد ۳۳۵ و ۳۷۸ این قانون).

۲- قانون تجارت در مورد کنسرسیوم‌ها که یکی از قالب‌های مهم فعالیت‌های تجاری است سکوت اختیار کرده است.

باب نهم

هر چند که عنوان باب نهم قانون تجارت، قائم مقام تجاری و سایر نمایندگان تجاری است، اما قانونگذار فقط چند ماده را به قائم مقام

تخصیص داده و اساساً در مورد نمایندگان مستقل تجارتي مقرراتي وضع نکرده است.

باب دهم

در قانون تجارت فعلی ده ماده به ضمانت تخصیص داده شده است. اما این مواد به هیچ وجه پاسخگوی نیازهای تجارتي امروزه خصوصاً در مورد قراردادهای دولتی و بانک‌ها اعم از ضمانت نامه‌های پیش پرداخت، حسن انجام کار یا ضمانت نامه‌های بانکی و غیره نیست. برخی از اشکالات این باب به شرح زیر است:

۱- نقش بارزتر اصل آزادی اراده در روابط تجاری

هر چند که اصل آزادی اراده و حاکمیت آن بر روابط مالی افراد، در حقوق مدنی مورد قبول است، اما باید اذعان کرد که مقبولیت و محبوبیت و دامنه این اصل در حقوق تجارت بارزتر است. عقد ضمان در حقوق مدنی بر اساس مسامحه و برای احسان به بدهکار وضع شده، اما در عالم تجارت صحبت از مغاینه و سودآوری است و حتی مدیون نیز مرادش از معامله کسب سود بوده است. ضامنی هم که در عالم تجارت ضمانت دیگری را می‌کند، اراده او بر این است که یا همپای مدیون اصلی مسوول باشد و یا این که محدودتر فکر کرده و خود را زمانی مسوول قلمداد می‌کند که به مدیون اصلی رجوع شود و متمکن نباشد، نه این که راساً مدیون شود.

حال آنکه قانون تجارت در ماده ۴۰۲ خود بر خلاف اراده طرفین در عقد ضمان اصل را بر ناقصیت ذمه گذارده و با تحقق ضمان فقط ضامن را مدیون می‌داند، مگر آنکه تصریح به تضامن شود.

۲- تضامن قانونی و قراردادی

قانون تجارت در ماده ۴۰۳ خود به این امر اشاره کرده که ضمان تضامنی در دو صورت وجود قرارداد خاص و قانون خاص صحیح است که این اطلاق در مواردی ایجاد اشکال می‌کند.

هر چند قانونگذار فرض وجود قانون برای تضامن را ایجاد کرده است، اما بیان نکرده این قانون چه نوع قانونی است و این که آیا مرادش قوانین تجاری است یا مدنی یا عمومی. در ثانی قانون را صرفاً "موسس تضامن معرفی کرده است و نه مبین آن.

ایراد دوم آنجاست که قانونگذار تضامن را در قالب قرارداد غیر معین پذیرفته است و این امر مشکل آفرین است. چرا که اگر قانونگذار شرایط و آثار و احکام تضامن را تعریف می‌کرد، در موارد نزاع و اختلاف تکلیف طرفین با رجوع به قانون مدون روشن بود و تمام احتمالات تجاری را می‌توانستند پیش از ایجاد نزاع و در زمان انعقاد قرارداد پیش‌بینی کنند و براساس توازن احتمالات، قرارداد تجاری خود را منعقد کنند. حال آنکه در حال حاضر تاجری که به نحو تضامن قرارداد ضمانت را منعقد می‌کند، آینده روشن پیش روی ندارد تا بر اساس آن سایر اعمال تجاری خود را تنظیم کند و این ابهام و تردید نسبت به آینده در عالم تجارت خطری بزرگ محسوب می‌شود.

۳- عدم توجه به ضمانت‌های مستقل

مواد ۴۰۵ تا ۴۰۸ قانون تجارت ایران به طور غیر مستقیم اشاره به

اهمیت دین و مبنای آن و همچنین وابستگی کامل ضمانت به وجود دین اصلی و صحت قرارداد اصلی کرده‌اند. حال آنکه امروزه نوعی از ضمانت به نام ضمانت مستقل وجود دارد که هیچ توجهی به دین منشاء ضمانت ندارد و تعهد ضامن را هر چند بر مبنای دین واقع می‌کند اما این ضمانت پس از وقوع کاملاً مستقل از آن می‌شود. اغلب ضمانت‌های تجاری امروز، علی‌الخصوص ضمانت‌های بین‌المللی، توجه به اصل عدم توجه ایرادات دارد، حال آنکه قانون تجارت ایران در این موارد با رجوع به قواعد مدنی تأکیدی دوباره بر وابستگی ضمان کرده است.

باب چهاردهم

باب چهاردهم که ناظر به اسم تجارتي است بسیار نارسا و ناکافی است. با توجه به مطالب فوق و به طور خلاصه قانون تجارت فعلی در بخش کلیات (تجار و اعمال تجارتي، دفاتر تجارتي و دفتر ثبت تجارتي؛ قراردادهای تجاری، قائم مقامی و نمایندگان تجارتي؛ ضمانت؛ اسم تجارتي) چه از حیث شیوه نگارش، چه از نظر تقسیم‌بندی مطالب و عناوین و چه از جهت محتوا در وضعیت بسیار نامطلوبی قرار دارد و باید مورد بازبینی و اصلاح قرار گیرد.

۲-۲- حقوق شرکت‌ها

شرکت‌های تجاری جایگاهی ویژه و انکارناپذیر در روابط تجاری را به خود اختصاص داده‌اند. اهمیت بازنگری این بخش از قانون تجارت، با گذشت بیش از هفتاد سال از تصویب قانون تجارت و نزدیک به چهار دهه از اصلاح آن در بخش شرکت‌های سهامی، دو چندان گردیده است. چرا که مبادلات تجاری در اشکال مدرن از جمله انتقال فن‌آوری و دانش تولید، شیوه‌های سنتی تجارخانه‌ای را بر نمی‌تابد و ارباب تجارت، صاحبان سرمایه و در مقابل مشتریان به سرمایه‌گذاری و دادوستد در شکل بنگاه دارای با شخصیت حقوقی (شرکت تجاری) علاقه قابل درکی نشان می‌دهند. با توجه به پیوندهای گسترده و روبه‌گسترش مراجع تجاری ایران (خواه در حوزه خصوصی و یا عمومی-دولتی) با جهان خارج و نهادینه شدن تجارت در چارچوب شرکت‌های تجاری در کشورهای صنعتی، نقش این شرکت‌ها در روابط بازرگانی بیش از پیش آشکار می‌شود. بر همین اساس، بازبینی مقررات حاکم بر شرکت‌های تجاری و سازگاری قواعد حقوق شرکت‌ها با الزامات و نهادهای موجود در این عرصه و یا شناسایی نهادهای نوین، به ویژه با وصف تحول‌پذیری روابط و لوازم مرتبط با شرکت‌های تجاری، ضرورت دو چندان می‌یابد.

دامنه این بخش مربوط به باب‌های سوم و پانزدهم قانون تجارت می‌باشد.

نقائص و ابهامات قانون تجارت و لایحه اصلاحی ۱۳۴۷ را می‌توان فهرست وار به شرح زیر نام برد:

باب سوم

۱- از نقطه نظر شکلی قالب‌های هفتگانه شرکت‌های تجاری نیازمند تغییر هستند. مراجعه به دفاتر اداره ثبت شرکت‌ها و روزنامه‌های رسمی نشان داده است که به جز دو شرکت سهامی (اعم از عام و خاص) و شرکت

با مسوولیت محدود، سایر انواع شرکت‌های تجاری تقریباً مهجور و متروک مانده‌اند.

در حال حاضر و به موجب ماده ۲۰ قانون تجارت هفت عنوان برای شرکت‌های تجاری مقرر شده است. این قالب‌ها که صرفاً جنبه اقتباس از حقوق فرانسه را داشت با برخورد‌های متفاوت ارباب تجارت روبرو گردید. آخرین آمار تهیه شده از سوی اداره ثبت شرکت‌ها و مالکیت صنعتی تهران که فراوانی شمار شرکت‌های تجاری ثبت شده تاکنون را به شرح زیر نشان می‌دهد، نمایانگر این رویکرد جامعه می‌باشد:

از مجموع شرکت‌های ثبت شده:

شرکت‌های با مسوولیت محدود با ۱۹۲۰۰۰	در ردیف نخست
شرکت‌های سهامی خاص با ۱۶۸۰۰۰	در ردیف دوم
و سهامی عام با ۶۸۰	در ردیف سوم
شرکت‌های تعاونی با ۷۹۰۰۰	در ردیف چهارم
شرکت‌های تضامنی با ۲۸۹۰	در ردیف پنجم
شرکت‌های نسبی با ۲۲۰۰	در ردیف ششم
شرکت‌های مختلط غیرسهامی با ۴۰۰	در ردیف آخر
و شرکت‌های مختلط سهامی با ۲۷۰	
قرار گرفته‌اند.	

این در حالی است که به گواهی سوابق موجود و اظهار مسوولان آن اداره، سه نوع شرکت اخیر، یعنی شرکت‌های نسبی و مختلط سهامی و غیرسهامی در دو دهه اخیر تقریباً موضوع تقاضا برای ثبت نبوده‌اند و ثبت شرکت تضامنی به صورت نادر و موردی انجام گرفته است. در نتیجه آمارهای موجود راجع به چهار نوع شرکت یاد شده به قبل از دهه شصت باز می‌گردد. صرف نظر از شرکت تعاونی که با معیارها و در جایگاه حقوقی خود باید مورد تحلیل قرار گیرد، گرایش و تمایل سرمایه‌گذاران به شرکت‌های سهامی (عمدتاً خاص) و شرکت با مسوولیت محدود، و عدم اقبال نسبت به سایر انواع شرکت‌ها مشهود است و باید معیاری جهت وضع مقررات قانونی محسوب شود.

به علاوه، مکانیزم فعالیت و اداره شرکت‌های مختلط چنان پیچیده می‌باشد که می‌تواند مشکلات حقوقی بسیاری برای شرکا و اداره‌کنندگان آن‌ها ایجاد نماید. با وصف ویژگی‌های شرکت تضامنی و سهامی و نیز با مسوولیت محدود، نیازی به رابطه مختلط از نوع موجود به نظر نمی‌رسد. گذشته از آن تفاوت بنیادینی میان شرکت‌های مختلط سهامی و مختلط غیرسهامی وجود ندارد.

۲- در امور ناظر به ماهیت مقررات مربوط به تشکیل، فعالیت و اداره

شرکت‌ها، وضعیت کنونی نیاز به تغییر و بازنگری دارد. در برخی موارد مقررات ناظر بر فعالیت شرکت و نقش مجامع قانون اصلاحی دارای ابهاماتی است (مثل ماده ۸۶). به علاوه بین برخی مواد این قانون تراحم وجود دارد (مثل ماده ۹۵ و ماده ۱۰۱)، همچنین بعضی از مقررات حاکم بر شرکت با مسوولیت محدود با فلسفه معرفی این نوع شرکت که یکی از انواع شرکت‌های سرمایه است سازگاری ندارد (مثل مواد ۱۰۲ و ۱۰۳ راجع به شرکت با مسوولیت محدود).

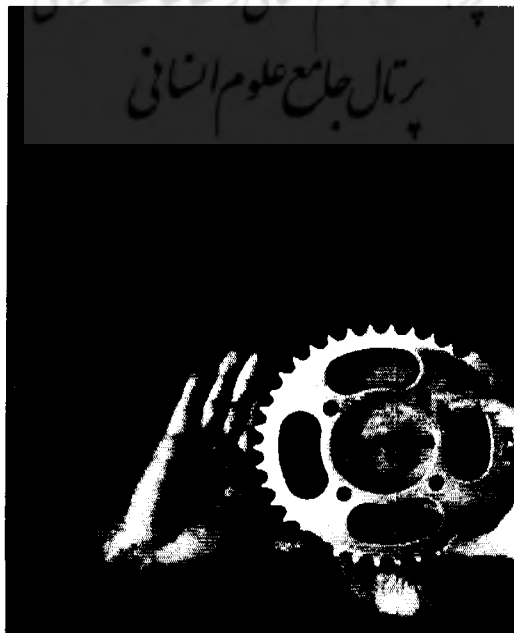
۳- مقررات ناظر بر اداره شرکت و جایگاه و نقش مدیریت در چگونگی اداره آن دارای نارسایی‌هایی است. عدم پیش بینی حداقل مدیران شرکت‌های سهامی خاص، عدم صراحت قانون در خصوص نحوه اعمال مدیریت و نحوه دخالت اشخاص حقوقی سهامدار در امور شرکت، غیرکارآمد بودن سهام وثیقه مدیران به منظور جبران خسارات حاصل از تخلفات آن‌ها، عدم پیش بینی مسوولیت‌های کیفری مدیران و مسوولیت کیفری شرکت به عنوان شخص حقوقی در قبال تخلفات آن‌ها، عدم پیش بینی ضمانت اجرایی و وظایف مدیران، روشن نبودن جایگاه مدیر عامل و نحوه انتخاب و حدود اختیارات وی، عدم توجه به نقش وظایف ارگان‌های کنترل‌کننده شرکت (بازرسان) و ضمانت اجرای تخلف آن‌ها از وظایف قانونی‌اشان از جمله ابهامات و نارسایی‌های قانون تجارت در این خصوص هستند.

۴- ابهام در بقا یا نسخ مقررات قانون تجارت ناظر بر اوراق قرضه (مواد ۵۱-۷۱)، با توجه به وضع قانون نحوه انتشار اوراق مشارکت سال ۱۳۷۶ و اعمال آن به شرکت‌های سهامی عام، خاص و تعاونی و انطباق آن با فقه اسلامی، تعیین تکلیف در این خصوص ضرورت دارد.

۵- جزایهای نقدی پیش‌بینی شده برای تجار، مدیران شرکت‌ها و همچنین حداقل سرمایه لازم برای شرکت‌های تجاری مقرر در قانون غیر واقعی و غیر موثر است.

۶- در حالی که دیر زمانی است نهادهایی مانند ادغام و تجزیه در اقتصاد شرکت‌داری، به عنوان راه مفیدی برای جلوگیری از ورشکستگی شرکت‌ها و انحلال آن‌ها و در نتیجه پرهیز از هزینه‌های ناظر به این امر به شمار می‌رود، در نظام حقوقی ما به دلیل عدم پذیرش چنین راهکارهایی، صاحبان سرمایه، جهت تحقق ادغام با شرکت دیگری ناچار به ورود به تشریفات طولانی و پرهزینه انحلال شرکت می‌باشند.

۷- اصلاح مقررات شرکت‌های تجاری در ارتباط با شرکت‌های غیرسهامی ضرورت زیادی دارد. چرا که بر خلاف شرکت‌های سهامی که آخرین اصلاح را ۳۶ سال قبل تجربه نمودند، مقررات سایر شرکت‌های تجاری بیش از هفت دهه مشمول هیچ‌گونه بازبینی قرار نگرفته‌اند. به گونه‌ای که ساختار این شرکت‌ها، ارکان آن‌ها، جایگاه، شیوه و شرایط تشکیل و تصمیم‌گیری و مسوولیت‌های قانونی هر رکن با سکوت



کامل و یا به ابهام واگذار شده است. همین امر باعث گردیده تا قانونگذار برای نمونه در مورد تغییر تابعیت شرکت سهامی^(۱) و شرکت با مسوولیت محدود^(۲) دو حکم متعارض وضع نماید بدون این که هیچ گونه توجیهی برای این تعارض متصور باشد.

۸- تعارض میان قواعد حاکم بر شرکت های تجاری

در احکام مختلف مربوط به شرکت های تجاری، خواه در یک قانون خاص (مانند لایحه اصلاحی قانون تجارت ۱۳۴۷) و یا دو قانون مختلف مانند قانون مدنی و قانون تجارت و حتی میان قانون تجارت و لایحه اصلاحی آن تعارضات و ابهاماتی وجود دارند که به رغم گذشت چندین دهه، حقوقدانان و رویه قضایی موفق به ارائه راه حلی به منظور رفع تعارض نگردیده اند. برای نمونه در رابطه با موضوع بسیار مهمی مانند تغییر تابعیت شرکت های تجاری، قانونگذار دو راه حل کاملاً متفاوت را برگزیده، که هیچ گونه مبنای قانونی برای آن نمی توان یافت. در اینجا به چند مورد از این تعارض ها اشاره می شود:

۱) علاوه بر تعارض قانون تجارت و لایحه اصلاحی در باره تغییر تابعیت، ایراداتی در خصوص تعیین تابعیت اشخاص حقوقی نیز مطرح می باشند. با این توضیح که مطابق ماده یک قانون ثبت شرکت ها مصوب ۱۳۱۰، شرکتی ایرانی است که هم محل تاسیس آن و هم محل اقامتگاهش ایران باشد. در حالی که ماده ۵۹۱ قانون تجارت تابعیت اشخاص حقوقی را تابع اقامتگاه آنان دانسته است. اگر چه ماده یک مرقوم استثناء بر قاعده مذکور در ماده ۵۹۱ به شمار می رود و خاص شرکت های ایرانی است، لکن در مورد تعیین تابعیت شرکتی که محل ثبت آن در خارج و اقامتگاهش در ایران باشد، قانون ساکت بوده و ناگزیر باید به قواعد حل تعارض و احتمالاً مصالح ناظر به حاکمیت سیاسی توسل جست.

۲) اقامتگاه اشخاص حقوقی و چگونگی تشخیص آن یکی دیگر از زمینه های تعارض میان قوانین مختلف مرتبط با حقوق شرکت ها است. در حقوق ایران مقررات چندی در قوانین گوناگون یعنی ماده ۵۹۰ قانون تجارت مصوب سال ۱۳۱۱ و ماده ۱۰۰۲ قانون مدنی ۱۳۱۳ راجع به اقامتگاه شخص حقوقی به چشم می خورند که به جهت کاربرد عبارات مختلف، موجب بروز اختلاف میان حقوقدانان گردیده است.

۳) از موارد تعارض در احکام ناظر بر شرکت های تجاری که دارای نتایج عملی بسیار مهمی است، حدود اختیارات مدیران شرکت های مختلف می باشد که متضمن ایرادات جدی است. حتی تعیین اختیارات مدیران شرکت های با مسوولیت محدود منعکس در ماده ۱۰۵ قانون تجارت و شرکت های سهامی در ماده ۱۱۸ لایحه اصلاحی ۱۳۴۷ از حکم یکسان پیروی نمی کنند.

۴) یکی از مشکلاتی که در لایحه اصلاحی قانون تجارت ۱۳۴۷ وجود دارد ابهام در انواع سهام و تعارض ظاهری میان برخی مواد قانونی میان آن ها است. بند ۵ ماده ۷ و تبصره ماده ۲۴ و نیز ماده ۴۲ صریحاً به سهام ممتاز و برخی ویژگی های آن اشاره نموده اند و بند ۷ ماده ۹ مزایایی را که مؤسس برای خود مطالبه می نماید، مورد توجه قرار داده است. این در حالی است که ماده ۹۲ به "حقوق نوع مخصوصی از سهام" اشاره کرده است. حال سوال آن است، که قانونگذار ما علاوه بر سهام ممتاز و عادی، سهام دیگری را به رسمیت شناخته است یا خیر؟ اگر پاسخ مثبت باشد انواع دیگر چه عنوانی به

خود می گیرند؟ و اگر پاسخ منفی است مزایای موسسین در ماده ۹ و حقوق نوع مخصوصی از سهام در ماده ۹۳ چه معنی دارد؟ اگر گفته شود که آنچه در ماده ۹۳ آمده، چیزی جز سهام ممتاز نیست، پس تعارض در حد نصاب تصمیم گیری میان ماده ۹۳ و ۴۲ چگونه قابل توجیه است؟

باب پانزدهم

۱- اعمال ضمانت اجراهای نقض مقررات یا تخلف از آن ها به شکایت و اقامه دعوی اشخاص ذینفع موکول شده است.

۲-۳- اسناد تجاری (چک، سفته و برات)

قانون تجارت، در بین اسناد تجاری به مهمترین آن ها یعنی چک، سفته و برات که ماهیتاً جایگزین نزدیکی برای پول هستند، پرداخته است. اما متن نامأنوس و مجمل قانون تجارت که خود ناشی از عوامل متعدد است، موجب مشکلات عدیده ای است. عمده نقایص و ایرادات قانون تجارت در این بخش عبارت اند از:

باب چهارم

۱- چک امروزه نه تنها وسیله غالب جهت انجام پرداخت های مدت دار شده است، بلکه به عنوان وسیله تضمین نیز کاربرد فراوانی دارد. شاید با اندک مبالغه بتوان گفت کاربردهای غیر مرتبط با چک بر کاربرد واقعی چک فزونی یافته است. علت این پدیده را تنها باید در یک عامل جستجو نمود و آن چیزی نیست جز کیفیت ضمانت اجرای چک در مقایسه با ضمانت اجرای دیگر نهادهای حقوقی قراردادی.

۲- فقدان هماهنگی کامل میان قانون تجارت و قانون صدور چک و اساساً جدایی این دو قانون از یکدیگر.

۳- سکوت راجع به تعیین مالکیت محل چک و برات.

۴- سکوت راجع به روابط صادرکننده و محال علیه در چک و برات.

۵- فقدان احکام راجع به ارتباط سند با قرارداد پایه.

۶- تسری ناقص قواعد راجع به برات به چک و سفته، به نحوی که درک احکام چک و سفته در قانون تجارت با دشواری مواجه شده است.

۷- نقص در شرایط صوری اسناد خاصه در سفته و چک.

۸- فقدان یک نظام مشخص و شفاف و منطبق با واقعیات اقتصادی در زمینه خسارت تاخیر تادیه.

۹- نقص در قواعد تفسیری سند (امارات).

۱۰- عدم تعیین قلمرو قانون از این جهت که فقط بر روابط تجاری حاکم است یا کلیه اشخاص.

۱۱- نقص در تعاریف ارائه شده از چک و سفته که در شیوع استفاده ناصحیح از این اسناد بی تاثیر نبوده است.

۱۲- تقویت غیر منطقی ضمانت اجرای چک به نحوی که نظام و منطق حاکم بر اسناد تجاری را مختل ساخته است.

۱۳- دشواری و غیر ضروری بودن تکلیف انجام و اخذ است جهت اثبات مراجعه به متعهد اصلی سند تجاری و ناهماهنگی آن با تحولات جدید.

۱۴- فقدان هر گونه حکمی راجع به مسوولیت بانک ها در حوزه اسناد تجاری و خاصه چک.

۱۵- سکوت قانون نسبت به اثر انتقال سند غیر قابل انتقال.

۱۶- فراوانی موارد سکوت.

۱۶-۱- تعداد موارد سکوت و اجمال قانون تجارت فراوان است. فصل اول باب چهارم که به قواعد برات اختصاص یافته است، مشتمل بر ۸۴ ماده است و حال آنکه کنوانسیون ژنو ۱۹۳۰ با وجود قدمت ۷۵ ساله مجموعاً مشتمل بر ۱۲۵ ماده است که بسیاری از آن‌ها در مقایسه با مواد قانون تجارت مفصل تر هستند.

۱۶-۲- قانون تجارت در موضوعاتی نظیر حمایت از دارنده با حسن نیت اساساً حکمی ندارد و در سایر موضوعات نیز لاقلاً در مقایسه با کنوانسیون‌های ژنو دارای موارد سکوت بیشتری است. اگر بخواهیم قانون تجارت را با کنوانسیون آنسیترال مقایسه کنیم موارد سکوت بیشتری آشکار خواهد شد.

۱۶-۳- وضعیت قانون تجارت در فصل راجع به سفته و چک موارد سکوت بیشتری دارد. زیرا این دو فصل به ترتیب مشتمل بر ۳ و ۸ ماده است که متضمن ارجاعاتی مبهم و ناقص به قواعد برات است و حال آنکه کنوانسیون ژنو ۱۹۳۱ صرفاً به چک اختصاص یافته و حاوی ۵۷ ماده است و کنوانسیون ژنو ۱۹۳۰ نیز برای ارجاع احکام سفته به برات دارای ۴ ماده بسیار مفصل است.

۱۷- فقدان احکام راجع به مسوولیت و کیل و موکل در صدور ظهرنویسی سند.

باب پنجم

۱- سکوت کامل قانون تجارت نسبت به اصل حمایت از دارنده با حسن نیت سند تجاری که مشکلات متعددی را بوجود آورده است.

یک نکته حایز اهمیت در باب اسناد تجاری، ضرورت توجه به کاربرد اسناد تجاری الکترونیکی است که با توجه به کاربرد IT در تجارت و تصویب قانون تجارت الکترونیکی، پرداختن به آن نیز حایز اهمیت است.

۴-۲- بازسازی و ورشکستگی

مقررات سال ۱۳۱۱ قانون تجارت راجع به ورشکستگی دارای دو جنبه شکلی و ماهوی است. از لحاظ شکلی این قواعد فقط متضمن یک روش یا آیین به نام تصفیه امور ورشکستگی یا توقف است، البته بدهکار می‌تواند جهت مصالحه و جلوگیری از تصفیه اموال قرارداد ارفاقی پیشنهاد کند. از جنبه ماهوی، مقررات ورشکستگی به منظور تادیه هر چه کاملتر دیون در اسرع وقت تدوین شده‌اند. بنابراین نظام ورشکستگی در قانون تجارت فعلی بر محور وفاء به عهد در پرداخت دیون استوار است و حمایت از بستانکاران جهت پاکسازی محیط‌های تجاری از بدحسابان مدنظر قرار دارد.

حوزه این بخش شامل باب‌های یازدهم، (مواد ۴۱۲ تا ۵۴۰)، دوازدهم (مواد ۵۴۱ تا ۵۶۰) و سیزدهم (مواد ۵۶۱ تا ۵۷۵) است.

ایرادهای چنین نظامی به طور خلاصه عبارت‌اند از:

باب یازدهم

۱- در سال‌های ۱۳۰۵ و ۱۳۱۱ دادگاه تجاری منحل و دو آیین فوق به یک آیین تبدیل گردید. ورشکستگی به صرف تادیه نشدن دین در سر رسید.

تاسیس حقوقی قرارداد ارفاقی هم نتوانست در اکثر قریب به اتفاق موارد از تصفیه اموال و نابودی فعالیت تجاری جلوگیری کند.

در قوانین بعد از سال ۱۳۱۱ و به خصوص قانون حمایت صنعتی و جلوگیری از تعطیلی کارخانه‌های کشور، مصوب سال ۱۳۴۳ و لایحه نافرجام تصفیه فوری امور بازرگانان متوقف، مقنن با هدف حفظ بنگاه اقتصادی صنعتی و ایجاد اختلاف میان توقف (قابل نجات) و ورشکستگی (غیر قابل درمان) تلاش‌هایی به عمل آورد که روی هم رفته موفقیت نداشت.

بدین لحاظ، مقررات راجع به ورشکستگی به عنوان مجموعه‌ای غیر منسجم و ناکارآمد تقریباً به فراموشی سپرده شده و در سنوات بعد موجب سوءاستفاده‌های ابزاری بسیاری گردید.

۲- توقف پرداخت‌ها

در ماده ۴۱۲ ق. ت. از توقف پرداخت‌ها صحبت به میان آمده که برگردان اصطلاح فرانسوی Cessation des paiements است. از مادتين ۴۱۲ و ۴۱۳ چنین استنباط می‌شود که عدم تادیه دین در سر رسید موجب سلب استطاعت ظاهری و خوش‌حسابی نزد طرف‌های معاملاتی است و باید در اسرع وقت تمهیداتی به اجرا گذاشته شود. اولاً، با اعلام ورشکستگی تاجر نباید دیگر بتواند از اعتبارات استفاده کند و بر بدهی خود بیافزاید. ثانیاً، اموال مشارالیه در همان ابتدای کار به تامین بستانکاران در آید. ثالثاً، از ترجیح یافتن طلبکاری بر طلبکار دیگر و پرداخت طلب بعضی به ضرر دیگران اجتناب شود. و رابعاً، اگر بدهکار نتوانست از طریق پیشنهاد قرار داد ارفاقی با بستانکاران سازش کند و مجدداً کار تجاری خود را از سر گیرد، باید به تصفیه اموال به معنای فروش و تقسیم حاصل فروش آن میان طلبکاران اقدام شود.

رویه قضایی تدریجاً بخصوص از سال ۱۳۵۳ به این طرف به منظور عدول از شرایط سخت قانونی به تفسیر موارد یاد شده پرداخت. این امر برای اکثر دادرسان ما، غیر قابل قبول می‌نمود که یک شرکت کوچک یا بزرگ یا بازرگان عمده یا خرده فروش به صرف تادیه نشدن یکی دو دین، ورشکسته اعلام شود، ولو سالیان دراز به فعالیت موثر و مفید اقدام نموده باشد. لذا تمام دارایی با تمام دیون مقایسه گشته و اصطلاح کسر دارایی بر بدهی و ارزش ویژه منفی و اصطلاحاتی از این قبیل باب شد.

بدیهی است که تحلیل دوم از توقف پرداخت‌ها هم مساله ساز بوده است. در واقع اعلام نشدن ورشکستگی آن‌طور که در مواد مرقوم آمده و اعلام دیر هنگام آن یک دوره فطرت بر جای می‌گذارد که حکمی راجع بدان پیش بینی نشده است. این امر ضرورت یک دوره بازسازی را برای بنگاه ایجاد می‌کند.

۳- فقدان قواعد منسجم و واحد در سیستم اداره و مدیریت تصفیه (وجود مقررات دوگانه).

۴- کافی و موثر نبودن مقررات راجع به ساختار قرارداد ارفاقی.

۵- عدم تناسب مقررات راجع به مرور زمان و مهلت‌های ورشکستگی با واقعیات دنیای تجارت.

باب دوازدهم

نقص مقررات راجع به جرایم و مجازات‌های ورشکستگی.

۳- نکات قوت و نوآوری های لایحه تجارت

۳-۱- کلیات (تجار و اعمال تجاری، دفاتر تجاری و دفتر ثبت تجاری؛ قراردادهای تجاری، قائم مقامی و نمایندگان تجاری، ضمانت و اسم تجاری)

باب اول

۱- تعریفی از تاجر ارائه شده که اولاً اشخاص حقیقی و حقوقی را در بر بگیرد، ثانیاً اعمال حقوقی اعم از عقود و ایقاعات را شامل شود، ثالثاً "مبین آن باشد که هدف

وی از فعالیت، کسب منفعت مادی است و نفع و زیان عمل تاجر برای خود وی می باشد، و رابعاً عنصر استمرار در فعالیت تجاری را مدنظر داشته باشد.

۲- طبقه بندی فعالیت های تجاری بر مبنای اقتصاد نوین انجام شد و به طبقه بندی های جدید فعالیت های تجاری از جمله، طبقه بندی ارائه شده توسط WTO توجه شده است. ماده ۲ قانون تجارت کلاً تغییر نموده و از حالت احصایی فعلی خارج شده است. اما از آنجا که نمی توان هیچ قاعده جامع و مانعی برای تعریف اعمال تجاری تعریف نمود، لذا به منظور انسجام بخشیدن به آن ها و پیشگیری از پراکندگی این فعالیت ها، با تاسی از نظر برخی مفسرین و نویسندگان اروپایی که مورد تایید و قبول مولفین ایرانی نیز قرار گرفته است، آن ها به چهار گروه عمده طبقه بندی شدند و در زیر هر طبقه افراد خاص آن گروه و طبقه معین شدند. لذا طبق لایحه، مانحن فیه فعالیت های زیر ذاتاً تجاری محسوب می شوند:

۱) هرگونه فعالیت توزیعی یا خدماتی مانند:

۲) هرگونه فعالیت تولیدی یا صنعتی مانند:

۳) هرگونه فعالیت مالی مانند:

۴) هرگونه فعالیت معاضدتی و واسطه ای مانند:

احصاء فعالیت های تجاری در زیر هر یک از گروه های چهار گانه فوق جنبه تمثیلی دارد نه حصری، تا در اثر گذر ایام و توسعه و تحول روابط و مناسبات اقتصادی و اجتماعی، قانون تجارت بتواند به کمک مفسرین و حقوقدانان خود را با شرایط روز سازگار نماید.

۳- مفهوم اموال منقول در بند ۱ ماده ۲ همیشه مورد اختلاف بوده است. لذا صریحاً این مساله تعیین تکلیف و تردید های ناشی از قانون فعلی بر طرف شد.

۴- خرید و فروش مال غیر منقول در بند ۱ ماده ۲ و ماده ۴ قانون فعلی، تجاری تلقی نشده است. این امر با توجه به تحولات اقتصادی امروزین جامعه به هیچ وجه صحیح به نظر نمی رسد. طبق مفاد ماده ۴ قانون تجارت، خرید و فروش اموال غیر منقول به هیچ وجه تجاری نیست. به نظر نویسندگان تنها استثنائاتی که بر این اصل وارد است معاملات غیر منقول شرکت های سهامی (ماده ۲ لایحه اصلاح قانون تجارت) و معاملات



شرکت هایی است که به منظور ساخت و فروش آپارتمان و محل کسب به منظور سکونت یا پیشه یا اجاره یا فروش ایجاد شده اند. (به موجب ماده ۵ قانون تملک آپارتمان ها (مصوب ۱۳۴۳).

باب دوم

۱- فضا و فرآیندهای اقتصاد نوین و تجارت الکترونیکی مورد توجه قرار گرفته اند. به عنوان مثال، دفاتر و اسناد تجاری به دفاتر و اسناد الکترونیکی توسعه داده شدند.

هر چند خرید و فروش هر نوع کالای مادی یا غیر مادی و دیجیتال اعم از انواع CD ها و نرم افزارها و خدمات فنی و مهندسی از طریق شبکه های

الکترونیک و اینترنت با توجه به قانون فعلی نیز باید تجاری تلقی شود، مع الوصف جهت رفع هر گونه ابهام در لایحه پیشنهادی به تجاری تلقی شدن آن ها تصریح شده است.

۳- به شفاف سازی فضای تجاری توجه خاص شده است، به عنوان مثال، ثبت تجاری اعم از حقیقی و حقوقی تکلیف شده، و در موارد مقتضی دسترسی یا انتشار اطلاعات مورد توجه قرار گرفته است.

باب های ششم الی هشتم

۱- سعی شده است که خلاء های قانونی با تکمیل مواد باب های موجود و افزودن باب های جدید برطرف شود. در این رابطه به سازگاری لایحه مانحن فیه با جنبه های مثبت کنوانسیون های بین المللی توجه خاص مبذول گردیده و در مواردی نیز ضرورتاً مفاد برخی کنوانسیون ها عمداً مورد توجه قرار نگرفته است. بسیاری از مواد باب های ششم الی هشتم مورد حک و اصلاح اساسی قرار گرفته است.

۲- بند ۲ از ماده ۲ و باب هشتم از قانون تجارت (مواد ۳۷۷ تا ۳۹۴) به قرارداد حمل و نقل اختصاص دارد. پس از تصویب قانون تجارت در ۱۳۱۱ در رابطه با انواع حمل و نقل های دریایی، هوایی و زمینی مقررات خاص وضع شده است و تجمیع همه آن ها در قانون تجارت امکان پذیر نیست و لزومی هم ندارد. این امر در تدوین لایحه مورد توجه قرار گرفت.

باب نهم

۱- ماده ۳۹۵ به بعد فقط در مورد نمایندگان تجاری غیر مستقل سخن گفته و در مورد سایر نمایندگان تجاری ساکت است. حال آنکه نمایندگان تجاری مستقل خصوصاً در تجارت بین الملل امروزه اهمیت فراوانی دارند. این نمایندگان را نباید با دلال و حق العمل کار اشتباه گرفت. شاید اصطلاح عاملی مندرج در بند ۳ ماده ۲ قانون فعلی توجه به نمایندگان تجاری مستقل داشته است. با این که قانونگذار در بند ۳ ماده ۲ عاملی را یکی از اقسام فعالیت های تجاری دانسته است اما در هیچ ماده قانون تجارت اشاره دیگری به آن نشده است. "عامل" ترجمه لفظ agente مذکور در ماده ۶۳۲ قانون

تجارت فرانسه است. در حقوق فرانسه و حقوق آمریکا و انگلستان نیز وضعیت عامل مبهم و مشوش است. وضعیت عاملین فروش نیز باید روشن شود. در هر حال در لایحه مانحن فیه باب نهم تکمیل گردیده و یک فصل به عنوان نمایندگی مستقل به آن اضافه شده است.

باب دهم

۱- مقررات ضمانت کاملاً متحول شده و ضمن توجه به نیازهای تجاری روز، مقررات ناظر به ضمانت توسعه داده شده و بخشی تحت عنوان ضمانت مستقل تجارتي به آن افزوده شده است.

۲- به منظور تامین ضمانت اجرای لایحه مانحن فیه، جرایم و مجازات‌های معقول وضع گردیده و انعطاف لازم برای امکان به روز کردن ارقام ریالی موجود در قانون پیش بینی شده است.

باب چهاردهم

۱- مقررات ناظر به اسم تجارتي نیز از باب چهاردهم به فصل سوم باب دوم منتقل گردیده و ضمن اصلاح مواد مربوطه در جهت حمایت از نام تجارتي به اختصار مقررات لازم وضع گردیده است.

باب گروه اقتصادی با منافع مشترک

باب جدیدی با عنوان گروه اقتصادی با منافع مشترک که کنسرسیوم‌ها و JVها را در بر می‌گیرد اضافه شده و با توجه به حقوق اروپا و کشورهای پیش رفته، مقررات و قواعد حاکم بر آنها تدوین شده است.

۲-۳- حقوق شرکت‌ها

بیشتر مقررات ناظر به شرکت‌های تجاری علاوه بر تغییرات نگارشی از جهت مفهومی مورد بازبینی و تغییر قرار گرفته‌اند. این بازبینی یا مقررات کنونی را به شکل بنیادین متحول ساخته و یا نهادهای کاملاً نوین را وارد نظام حقوق شرکت‌های ایران نموده است. در این راستا نقاط قوت لایحه و نوآوری‌های اساسی به شرح زیر صورت گرفته است:

باب سوم- مبحث اول

۱- وضع مقرراتی تحت عنوان بخش کلیات در هر قانونی از چند جهت سودمند به نظر می‌رسد:

نخست آنکه مفاهیمی وجود دارند که در لابه لای مواد قانونی به تکرار به آن‌ها اشاره می‌شود. چنانچه در ابتدا هر یک از مفاهیم تعریف شوند، در رجاعات بعدی نیازی به بیان تعریف کامل مفهوم مورد اشاره به شیوه‌ای تکراری نخواهد بود. برای مثال تکرار عبارت "روزنامه کثیرالانتشاری که آگهی‌های مربوط به شرکت در آن منتشر می‌شود" برای روزنامه کثیرالانتشار شرکت در متن لایحه ضرورت می‌یافت. از این رو با تعریف این روزنامه در بخش کلیات تحت عنوان "روزنامه شرکت" دیگر نیازی به تکرار عبارت طولانی نبوده و ضمناً مفهوم روزنامه شرکت در حقوق شرکت‌ها نهادینه می‌شود. همچنین در قانون کنونی تکلیف آگهی‌های شرکت در صورت تعطیلی شرکت به هر دلیل از جمله حکم مرجع قضایی معلوم نشده است، که با تعریف عنوان مزبور، تکلیف این رخداد هم معلوم شد. علاوه بر

آن، در صورتی که بعضی عناوین در آغاز به روشنی تعریف شوند، دیگر در تعیین مصداق‌های این عناوین محل اختلاف نظر نخواهند بود.

دوم آنکه بسیاری از احکام شرکت‌های مختلف یکسان می‌باشند. در نتیجه چنانچه قرار باشد برای ذکر قواعد مربوط به امری واحد برای یک شرکت‌ها در مواردی که احکام آن‌ها متفاوت نیست، قاعده بیان شود، این امر مستلزم تکرار آن‌ها می‌باشد، امری که در قانونگذاری پسندیده و پذیرفته نیست. برای مثال چنانچه شرایط انتخاب و یا ممنوعیت‌های انتخاب مدیران همه شرکت‌ها یکسان باشد و یا شیوه تاسیس چند شرکت نیازمند تشریفات مشابه باشد، بهتر است مقررات مربوطه در بخش کلیات آورده شود.

در مقررات پیشنهادی ناظر به شرکت‌های تجاری در بخشی تحت عنوان یاد شده، ملاحظات مذکور مورد توجه قرار گرفته است.

۲- طبقه‌بندی شرکت‌های تجارتي بازنگری شد و شرکت‌های نسبی، مختلط سهامی و مختلط غیرسهامی با توجه به آمارهای رسمی اداره ثبت شرکت‌ها، عدم اقبال عمومی به آن‌ها و پیچیدگی‌های حقوقی تشکیل و فعالیت و نیز نداشتن بهره‌ای قاطع در روابط حقوقی و بازرگانی حذف شد.

۳- پذیرش قالب شرکت‌های تجاری به عنوان معیار تجاری بودن اشخاص حقوقی صرف نظر از موضوع آن‌ها:

تعیین و شناسایی ملاکی جهت تشخیص اشخاص حقوقی تجاری از غیر تجاری از اهمیت بالایی برخوردار است. با توجه به صراحت ماده ۲ لایحه اصلاحی قانون تجارت، که مقرر می‌دارد: "شرکت سهامی شرکت بازرگانی محسوب می‌شود ولو این که موضوع عملیات آن امور بازرگانی نباشد" جای هیچ‌گونه تردیدی بر تجاری بودن این شرکت وجود ندارد.

۴- پذیرش مفهوم شرکت وابسته و تابع و شرکت مادر و تبیین حدود مسولیت‌های آن‌ها نسبت به یکدیگر.

این مفاهیم به عنوان بخشی از واقعیات موجود روابط اقتصادی-تجاری جامعه ایران مورد پذیرش قرار گرفته‌اند. زیرا که این نهادها از لوازم شرکت‌داری و فراتر از آن از آثار طبیعی پذیرش نظریه شخصیت حقوقی به شمار می‌روند. با این حال ضرورت داشت تا این واقعیت و آثار آن قانون‌مند شود. رابطه یاد شده تحت عنوان شرکت‌های مادر و شرکت‌های تابعه و وابسته در اصلاح قانون مورد توجه قرار گرفت.

به علاوه در موارد مختلف، رابطه میان شرکت‌های مورد بحث و معاملات فی‌مابین آن‌ها در بازنگری انجام شده، قالب قانونی یافت.

۵- اصلاحات در بخش مدیران

۱-۵- وضع قاعده قائم به شخص بودن سمت مدیریت و عدم امکان واگذاری سمت مگر در مواردی که اساسنامه اجازه تفویض بخشی از اختیارات مانند گرفتن و کیل را می‌دهد (ماده ۳۶ لایحه).

۲-۵- گسترش مصادیق اشخاص ممنوع از انتخاب شدن به عنوان مدیر شرکت و افزایش آن به ۳۶ مورد (ماده ۴۰ لایحه).

۳-۵- وارد نمودن نهاد سلب صلاحیت از مدیران و یا اشخاص جهت انتخاب شدن به عنوان مدیر: محوریت اجتماعی (CDDA ۱۹۸۶).

۴-۵- (ماده ۴۴) اختیار دادگاه در همه موارد، (ماده ۴۹) ارائه اطلاعات نادرست منجر به سلب حق تقدم سهامداران از سوی مدیران، (ماده ۲۵۸) عدم دعوت مجمع از سوی مدیران در صورت از میان رفتن حداقل نیمی از سرمایه جهت اتخاذ تصمیم، (ماده ۲۲۸) عدم رعایت برخی تکالیف از سوی

مدیران تصفیه و عدم تساوی سهامداران (ماده ۳۱۷) (ماده ۳۲۴) موارد دیگری است که در این بخش به آن پرداخته شد.

۵-۵- حذف شرط سهامدار بودن برای اعضای هیات مدیره (ماده ۱۸۴ لایحه).

۵-۶- افزایش دوره مدیریت به سه سال (ماده ۱۸۶ لایحه).

۵-۷- الزام به انتخاب علی البدل برای اعضای هیات مدیره.

۵-۸- تعیین تکلیف شمار اعضای هیات مدیره شرکت سهامی خاص (سه نفر).

۵-۹- تطبیق مقررات مربوط به حدود اختیار مدیران شرکت سهامی با سایر شرکتها.

۵-۱۰- امکان دریافت وام یا اعتبار مدیران از شرکت به اتفاق آراء (ماده ۲۰۵) با اصلاح (ماده ۱۳۲).

۵-۱۱- حذف سهام وثیقه و جایگزینی آن با تضمینی که در اساسنامه آمده است.

۵-۱۲- تعیین حداقل سه عضو برای مدیریت تصفیه شرکت سهامی عام (ماده ۲۹۴ لایحه).

۵-۱۳- تعمیم شرایط انتخاب مدیران و نحوه تشکیل جلسات و مسوولیت های آن ها به مدیران تصفیه (ماده ۲۹۶).

۵-۱۴- هماهنگ نمودن حدود اختیارات مدیران در شرکت های سهامی و غیر سهامی (مواد ۱۱۸ ل.ا.ق.ت و ۱۰۵ ق.ت) (ماده ۳۷۲ لایحه).

۶- اصلاحات ناظر به سرمایه و حساب های شرکت

۶-۱- ممنوعیت پرداخت سرمایه شرکت سهامی عام به صورت غیر نقد.

۶-۲- الزام به پرداخت نقدی کل سرمایه در هنگام تاسیس و حذف نهاد تعهد سهام.

۶-۳- افزایش سرمایه شرکت های سهامی عام به پنج میلیارد و سهامی خاص به پانصد میلیون و تعیین حداقل سرمایه برای شرکت با مسوولیت محدود به مبلغ یکصد میلیون ریال.

۶-۴- رفع ابهام از مواد ۹۳ (حقوق نوع مخصوص از سهام) و بند ۷ ماده ۹ (مزایای موسس) و نیز بند ۲ ماده ۲۴ و ماده ۴۲ لایحه اصلاحی با پذیرش تنها دو نوع سهام عادی و ممتاز برای شرکت های سهامی و ممنوعیت اعطای امتیاز به سهام جز در قالب سهام ممتاز.

۶-۵- جایگزینی فصل مربوط به اوراق قرضه با اوراق مشارکت با توجه به مفاهیم مذکور در قانون نحوه انتشار اوراق مشارکت ۱۳۷۶ و آیین نامه اجرایی آن و فقه اسلامی.

۶-۶- حذف شرط موافقت اکثریت سه چهارم سرمایه و اکثریت عددی برای انتقال سهم الشرکه شرکت با مسوولیت محدود.

۶-۷- نصاب های ریالی تعیین شده در مواردی همچون حداقل سرمایه تشکیل شرکتها تجدیدنظر شدند و قانون بگونه ای تنظیم شده است که این نصابها متناسب با نرخ تورم اعلامی از سوی بانک مرکزی قابل تجدیدنظر باشند.

۷- اصلاحات مربوط به مجامع و شرکتها

۷-۱- افزایش شمار سهامداران شرکت های سهامی عام به ده عضو.

۷-۲- اصلاح تعریف حدود اختیارات مجمع عمومی عادی و حذف مجمع عمومی موسس به عنوان استثنا.

۷-۳- انحصاری نمودن اختیارات مجمع عمومی فوق العاده به موارد احصا شده به منظور جلوگیری از امکان دخالت در اختیارات مجمع عمومی عادی.

۷-۴- الزام به تشکیل جلسات مجامع در محدوده شهری محل اقامت شرکت به منظور رفع ابهام از ماده (۱۰۰) لایحه اصلاحی قانون تجارت کنونی که ذکر محل تشکیل و نشانی کامل را ضروری داشته است.

۷-۵- امکان معرفی نماینده یا نمایندگان برای هر تعداد از سهام خود به نحوی که هر یک از نمایندگان بتوانند عضو هیات رییسه باشند.

۷-۶- پیش بینی شیوه تشکیل و تصمیم گیری در جلسات شرکای شرکت های غیر سهامی.

۷-۷- پیش بینی امکان تشکیل جلسات مجامع به صورت الکترونیکی و ویدئو کنفرانس

۸- پیش بینی نهاد ادغام و تجزیه شرکتها

با توجه به توضیحات گفته شده در مباحث قبلی این نوشتار، تعریف و پیش بینی نهاد ادغام و تجزیه از اولویت های قانون تجارت به شمار می رفته است. این دو مفهوم در مورد مواد ۸۰۳ تا ۸۳۲ مورد توجه قرار گرفته اند.

۹- پیش بینی امکان تشکیل شرکت با یک نفر و یا کاهش تعداد شرکا به یک نفر در مورد با مسوولیت محدود

شرکت یک نفره^(۳) تاسیس جدیدی است که پس از دوازدهمین دستورالعمل شماره ۶۶۷ سال ۱۹۸۹ جامعه اروپایی^(۴) وارد نظام حقوقی کشورهای عضو جامعه گردید. انگلستان در سال ۱۹۹۲ این نهاد را تحت عنوان "شرکت های خصوصی با مسوولیت محدود یک نفره"^(۵) به رسمیت شناخت. قانونگذار فرانسه با تاخیر و در اصلاحات سال ۲۰۰۰ نهاد مزبور را وارد قانون تجارت خود نمود.

در کشور ما، اشخاص حقوقی عمومی و خصوصی به منظور رعایت حد نصاب حداقل دو یا سه شریک، مبادرت به واگذاری درصد ناچیزی (نیم درصد) از سهام به سازمان های وابسته یا مدیران خود می کنند. انتقالی که صوری و غیرواقعی بوده و به قصد رعایت ظاهری قانون انجام می گیرد. از طرف دیگر، پدر و سرپرست خانواده ای که به هر دلیل مایل نیست شریکی خارج از خانواده و بیگانه ای را به عنوان شریک بپذیرد، فرزندان صغیر خود را شریک خویش معرفی می نماید، تا ظاهر و صورت قانون که مستلزم وجود بیش از یک شریک برای شرکت است را رعایت نموده باشد. معرفی شرکت یک نفره، به رفع این نقصه کمک نموده و سرمایه گذاری های محدود را تسهیل می کند.

با این حال، با توجه به ماهیت و حداقل هایی که برای شرکت سهامی باید رعایت شود، امکان تشکیل اینگونه شرکت در قالب شرکت های با مسوولیت محدود پذیرفته شد.

۱۰- اصلاحات مربوط به بازرسان

۱۰-۱- تعیین تکلیف معاملات ممنوع بازرسان و تعیین ضمانت اجراء آنها (مواد ۲۳۵-۶). هم چنین ممنوعیت دریافت وام و هدیه توسط

بازرس از شرکت. (ماده ۲۳۷).

-حذف سرمایه تعهد شده و الزام به تادیه وجه سهام.
-تعیین نصاب‌های عملی جهت معاملات مدیران و اشخاص وابسته به شرکت.

-تعیین نصاب جهت پاداش هیات مدیره موظف و غیر موظف و موکول شدن پاداش اضافی در شرایط سود با تصویب $\frac{۲}{۳}$ آرای مجمع با سقف مشخص.

-ضرورت افشای پرداخت‌ها به هیات مدیره در صورت‌های مالی.
-تشدید ممنوعیت در معاملات بازرس و اشخاص وابسته به ایشان با شرکت.

-افزایش محدودیت در اخذ وام و اعتبار، هدیه و هرگونه تسهیلات و تضمین دیون از طرف شرکت برای بازرس.

۲- محور قرار گرفتن استانداردهای حسابداری در تهیه صورت‌های مالی و استانداردهای حسابرسی در اجرای وظایف حسابرسان.

شاید بتوان گفت بخش اساسی اصلاحات قانون تجارت در بخش مقررات مالی و حسابداری، تعریف صورت‌های مالی براساس استانداردهای حسابداری و مکلف ساختن هیات مدیره به تهیه صورت‌های مالی شرکت براساس استانداردهای حسابداری است. استانداردهای حسابداری و حسابرسی در حال حاضر طبق قانون به وسیله سازمان حسابرسی تدوین می‌شود و رعایت آن الزامی است. با این حال در لایحه اصلاحی هم این الزام دیده شده است تا استفاده از استانداردهای حسابداری و حسابرسی کاملاً نهادینه شود. با توجه به این که استانداردهای ملی حسابداری و حسابرسی، به استانداردهای بین‌المللی حسابداری و حسابرسی بسیار نزدیک است، زمینه مناسبی برای افزایش اعتبار صورت‌های مالی شرکت‌های ایرانی فراهم خواهد شد.

به همین ترتیب در جهت الزامی کردن استانداردهای حسابداری و حسابرسی در عرصه تجارت، در لایحه اصلاحی، شرکت‌های مادر ملزم به تهیه صورت‌های مالی تلفیقی برای مجموعه شرکت‌های گروه شده‌اند، پیش‌بینی سود اوراق مشارکت و محاسبه سود قطعی آن بر مبنای استانداردهای حسابداری و با رعایت آن در نظر گرفته شده است.

در لایحه اصلاحی قانون تجارت، بازرس موظف شده است حسابرسی صورت‌های مالی را با رعایت استانداردهای حسابرسی انجام دهد و نیز ملزم شده است ضوابط و موازین حرفه حسابرسی از جمله درستکاری، بی‌طرفی، دقت و رازداری را رعایت کند.

اهم تغییرات از این بابت به شرح زیر است:

-تعریف صورت‌های مالی براساس استانداردهای حسابداری
-الزام هیات مدیره به تهیه صورت‌های مالی شرکت براساس استانداردهای حسابداری

-الزام شرکت‌های مادر به تهیه صورت‌های مالی تلفیقی
-الزام به رعایت استانداردهای حسابداری در پیش‌بینی سود اوراق مشارکت

-تعیین سود قطعی اوراق مشارکت بر مبنای استانداردهای حسابداری
-الزامی شدن استانداردهای حسابرسی در انجام وظایف بازرس در حیطه انجام حسابرسی صورت‌های مالی

-الزام بازرس به رعایت ضوابط و موازین حرفه حسابرسی از جمله

۱-۱-۲- الزامی گردیدن انتخاب بازرس برای دوره تصفیه (ماده ۳۲۴) و تعمیم شرایط، اختیارات، و وظایف و مسوولیت‌های بازرسان دوره فعالیت به دوره تصفیه.

۱۱- حداقلی در شرکت‌های سهامی عام برای تامین سرمایه از طریق پذیره نویسی عمومی پیش‌بینی شد

باب سوم- مبحث دوم

انتقال سهم‌الشرکه در شرکت با مسوولیت محدود با حذف لزوم رعایت اکثریت عددی و سرمایه‌ای که هم از سوء استفاده اکثریت در احقاق حقوق اقلیت جلوگیری کند و هم با ماهیت این نوع شرکت سازگاری داشته باشد، تسهیل شد.

باب سوم- مبحث سوم (شرکت‌های تضامنی)

۱- لزوم رعایت تشریفات تشکیل شرکت با مسوولیت محدود برای شرکت تضامنی.

۲- اعمال مقررات دعوت، تشکیل جلسات و حدنصاب تصمیم‌گیری شرکاء در شرکت با مسوولیت محدود برای شرکت تضامنی.

باب سوم- محورهای اصلاحات قانونی تجارت در حیطه مسایل مالی و نظارتی

اهم محورهای اصلاحات قانونی تجارت در حیطه مسایل مالی و نظارتی به شرح زیر می‌باشد:

۱- افزایش انضباط‌های مالی در راستای رانت‌زدایی و فراهم شدن فضای سالم رقابت تجاری. در لایحه اصلاحی در موارد متعددی به این مساله توجه خاص شده است، که عبارت‌اند از:

-ممنوعیت مسوولین دولتی و حاکمیتی و دستگاه‌های نظارتی (به ویژه رییس، دادستان، معاونین، مشاورین و مستشاران دیوان محاسبات و رییس، معاونین و مشاورین سازمان بازرسی کل کشور) از عضویت در هیات مدیره شرکت‌ها.

-افزایش کنترل بر معاملات با اشخاص وابسته و مسوولیت شرکت مادر در مقابل تعهدات ایجاد شده برای شرکت تابعه یا وابسته.

-ممنوعیت خرید سهام شرکت‌های مادر توسط شرکت‌های تابعه و وابسته.

-ممنوعیت پرداخت تمام یا بخشی از سرمایه شرکت‌های سهامی عام به صورت غیر نقد و ایجاد سقف $\frac{۲}{۳}$ جهت سرمایه غیر نقد در شرکت‌های سهامی خاص.

-ممنوعیت صدور سهام بی‌نام بیش از ۳۰ درصد سرمایه و ممنوعیت تبدیل سهام با نام به بی‌نام.

-انتقال اوراق مشارکت با نام، صرفاً از طریق بورس اوراق بهادار و ممنوعیت خرید اوراق مشارکت توسط صادرکننده آن.

-پیش‌بینی تضمین بانک‌ها و موسسه اعتباری جهت تعهد خرید متمه اوراق مشارکت خریداری نشده در راستای تامین تمامی اعتبار مورد نیاز جهت پروژه.

در اصلاح و رفع تعارض مزبور، قاعده مذکور در ماده (۹۴) لایحه اصلاحی یعنی اصل ممنوعیت تغییر تابعیت شرکت‌های تجاری پذیرفته شد. چرا که اگرچه شخص حقوقی همانند اشخاص حقیقی از ویژگی‌ها و حقوق مشابه از جمله دارا بودن تابعیت و امکان تغییر آن برخوردارند، با این حال به دلیل وجود شرکا و اعضاء متعدد که هر یک تابعیت خاص خود را دارند و نیز، در مورد شرکت‌های تجاری، تغییر تابعیت ممکن است پیامدهای اقتصادی بر جامعه بر جای گذارد، حق تغییر تابعیت شخص حقوقی با شخص حقیقی نباید کاملاً یکسان تلقی شود. در نتیجه شخص حقوقی می‌تواند، پس از انحلال در کشور مورد نظر، مجدداً تاسیس شود.

۳- تعیین معیار ثبت به عنوان ملاک تحقق شخصیت حقوقی

پرسش مهم در ارتباط با مسوولیت‌های شرکت تجاری آن است که شخصیت حقوقی در چه نقطه زمانی محقق می‌گردد؟ آیا به محض انجام اقدامات لازم منتهی به انتخاب مدیران و بازرسان می‌توان گفت مؤسسه یا شرکت از شخصیت حقوقی برخوردار شده است و یا آنکه آغاز شخصیت حقوقی یک شرکت یا مؤسسه با ثبت آن مطابق تشریفات مقرر صورت می‌گیرد؟ این پرسش از اهمیت اساسی برخوردار می‌باشد، چرا که نوع پاسخ به آن بی‌تردید نتایج قابل توجه نظری و عملی چه از جهت حقوقی و چه اقتصادی در پی خواهد داشت. در مورد موسسات غیر تجاری قانونگذار ایجاد شخصیت حقوقی را از تاریخ ثبت در دفتر ثبت مخصوصی که وزارت عدلیه معین می‌نماید، محقق شده می‌داند. معذالک، در ارتباط با زمان ایجاد شخصیت حقوقی شرکت‌های تجاری میان حقوقدانان ایرانی اختلاف نظر جدی وجود دارد. به دلیل ابهامات موجود در این خصوص به موجب ماده ۴۴۵ پیشنهادی لایحه اصلاح قانون تجارت این اشکال برطرف شد.

۳-۳ اسناد تجاری

نوآوری‌های انجام شده در این بخش به شرح زیر است:

باب چهارم

۱- کاستن از موارد سکوت و اجمال قانون.

۱-۱- در اصلاح قانون تجارت از ارجاع احکام سفته و چک به برات پرهیز شده است.

۱-۲- مقایسه لایحه و قانون تجارت به خوبی مبین تقلیل موارد سکوت است از جمله می‌توان به موضوعاتی نظیر حمایت از دارنده با حسن نیت، ظهر نویسی جزئی و ظهر نویسی مشروط اشاره نمود که در قانون تجارت فاقد هرگونه حکمی هستند. همچنین می‌توان به مواد ۱۹۶ تا ۲۰۰ راجع به ضمانت در چک، مواد ۲۷۳ تا ۲۷۷ در سفته و ۲۸۳ تا ۲۸۶ در برات اشاره نمود که در قانون تجارت فعلی تنها دارای حکمی مجمل در زیر ماده ۲۴۹ است.

۲- تاکید بر کارکرد واقعی هر سند و مقابله با انگیزه تقلب نسبت به قانون.

۱-۲- در تدوین لایحه تلاش شده است که حتی الامکان کارکردهای واقعی چک و سفته احیا شود.

۲- چک وسیله پرداخت نقدی است و اشخاص را از زیان‌های متعدد نقل و انتقال اسکناس مصون می‌دارد.

۳- ارتقای نقش حسابرس و بازرس قانونی در جهت افزایش اعتبار اطلاعات مبنایی تصمیم‌گیری و رعایت قوانین.

دامنه اختیارات بازرس در قانون کنونی محدود بود و در موارد متعددی اقدامات مدیران نیاز به اظهار نظر بازرس نداشت. در لایحه اصلاحی دامنه اختیارات بازرس به میزان درخور توجهی توسعه یافته است؛ از جمله: -دعوت مجمع عمومی توسط بازرس در شرایط عدم اقدام مدیران در مورد:

توقف انتشار روزنامه رسمی بیش از یک ماه،

انتخاب مدیران برخلاف صلاحیت‌های قانونی،

کاهش سرمایه نسبت به حداقل مقرر قانونی،

انقضای مدت مأموریت مدیران،

بررسی عملکرد مدیران تصفیه،

-الزام اظهار نظر بازرس در مورد حساب‌های شرکت صادر کننده اوراق

مشارکت و موضوع مشارکت و موافقت دارندگان اوراق مشارکت با تبدیل اوراق به سرمایه،

-احراز مالکیت و تعیین آرای حاضران در جلسه مجمع عمومی توسط بازرس در صورت عدم اقدام هیات مدیره،

-ارائه گزارش بازرس متضمن امکان تادیه بدهی‌های شرکت از محل

دارایی‌ها در شرایط از بین رفتن نصف سرمایه بر اثر زیان،

-تعیین ضوابط جهت انتخاب بازرس و چگونگی استفاده از خدمات بازرسان،

-تعمیم وظیفه بازرس نسبت به اظهار نظر در مورد اطلاعاتی که توسط هیات مدیره در اختیار مجمع عمومی فوق العاده قرار می‌گیرد،

-انعکاس بلاتصدی ماندن در تصفیه یا عدم تعیین مدیران تصفیه یا عدم اقدام آنان به دادگاه تجاری توسط بازرس،

-ضرورت استماع گزارش بازرس توسط مجمع در شرایط درخواست تمدید مهلت تصفیه توسط مدیران،

-تعمیم وظایف بازرسی شرکت‌های فعال به شرکت‌های در حال تصفیه،

-پیش‌بینی امکان تعیین بازرس در شرکت‌های با مسوولیت محدود در اساسنامه با وظایف، اختیارات و مسوولیت‌های مشابه شرکت‌های سهامی،

-الزام به ارائه اظهار نظر بازرس در مورد طرح ادغام و تجزیه.

باب پانزدهم

۱- رفع تعارض راجع به چگونگی تعیین اقامتگاه اشخاص حقوقی و شرکت‌های تجاری

۲- وضع قاعده ممنوعیت تغییر تابعیت برای همه شرکت‌ها

تعارض آشکاری میان حکم مندرج در ماده (۹۴) لایحه اصلاحی قانون تجارت و ماده (۱۱۰) قانون تجارت وجود دارد. این تعارض صرفاً آثار حقوقی-قضایی در پی ندارد، بلکه امری مرتبط با حقوق سیاسی و اعمال

حاکمیت می‌باشد. مقنن در سال ۱۳۱۱، تغییر تابعیت شرکت با مسوولیت محدود را امکان پذیر دانسته،^(۶) در صورتی که در اصلاح قانون تجارت

۱۳۴۷ این امر را به طور کلی ممنوع نموده است.^(۷)

۲-۳- سفته وسیله پرداخت مدت دار بوده و در واقع ابزاری است که علی‌الاصول اعتماد لازم در بازار را جهت انجام معاملات نسبه ایجاد می‌کند.

۳- توسعه مسوولیت بانک.

۴- تکلیف بانک مبنی بر ضبط و افشای اطلاعات.

۴- تقویت و توسعه ضمانت اجراها به نفع دارنده سند تجارتي.

۵- عدم قابلیت استناد به ایرادات یا حمایت از دارنده با حسن نیت.

۶- بهبود مکانیزم محاسبه خسارت تاخیر تادیه.

۷- تکلیف ادارات ثبت مبنی بر شناسایی اموال ثبت شده به نام بدهکار.

۵- مقررات راجع به ضمانت از صادرکننده و ظهر نویسان اضافه شد.

۶- مقررات هریک از بخش‌های سفته، چک و برات به صورت مجزا تدوین شد.

۷- مقرره‌های قانونی برای صدور اسناد تجارتي الکترونیکی اضافه شد.

۸- امکان تادیه سفته و برات در بانک و تضمین تمام یا قسمتی از سفته توسط بانک‌ها فراهم شد.

۹- برای پیشگیری از سوء استفاده، بانک‌ها به انتشار فهرست شماره حساب‌های جاری مسدودی ملزم شدند.

۱۰- اجرای سفته و وساطت بانک

به موجب ماده ۲ قانون صدور چک، چک در حکم اسناد رسمی لازم‌الاجرا است و سفته فاقد چنین امتیازی است. چنانچه در سفته نیز مداخله بانک جهت تأیید عدم پرداخت و گواهی مطابقت امضا فراهم شود، نمی‌توان دلیلی برای حذف این امتیاز در مورد سفته یافت، بلکه به نظر دقیق‌تر، برای صادرکننده چک بی‌محل ضمانت اجرای کیفری مناسب‌تر است و در مورد سفته که علی‌الاصول عدم پرداخت آن قرینه تقلب و کلاهبرداری نیست، اجرا از طریق ثبت، مناسب‌تر است. به هر حال در لایحه اصلاح قانون تجارت بدون حذف امتیاز چک، سفته نیز مشروط به مداخله بانک در حکم اسناد رسمی لازم‌الاجرا شمرده شده است.

۱۱- بانک‌ها در قبال زیان‌های ناشی از عدم رعایت قوانین مربوط به چک ضامن شدند.

۱۲- امکان ضمانت تمام یا بخشی از مبلغ چک قبل و بعد از صدور آن توسط بانک‌ها فراهم شد.

۱۳- تکلیف بانک در برابر تاریخ موخر مندرج در متن چک: روش رایج در استفاده نادرست از چک، درج تاریخ موخر به جای تاریخ واقعی صدور چک است. در این صورت تاریخ مزبور نزد طرفین نقش وعده پرداخت را ایفا می‌نماید.

در مواجهه با این واقعیت و با هدف حذف مشوق‌های تقلب نسبت به قانون ممکن است راه‌های مختلفی متصور باشد، اما به نظر می‌رسد که تجاهل نسبت به این امر شیوه‌ای است که برای صادرکنندگان چک با تاریخ موخر نامنی ایجاد کرده و در عین حال موقعیت

دارندگان چک را تقویت می‌کند.

ماده ۳۱۳ قانون تجارت مقرر می‌دارد:

"وجه چک باید به محض ارائه کارسازی شود."

ماده ۲۸ کنوانسیون ژنو ۱۹۳۱ نیز متضمن همین حکم است:

چک به رویت قابل پرداخت است و شرط خلاف، بلا اعتبار می‌باشد.

چگی که پیش از روز مذکور در آن جهت پرداخت به بانک ارائه شده است، در روز ارائه قابل پرداخت می‌باشد.

متأسفانه در اصلاحات قانون صدور چک در سال ۱۳۸۲ بدون توجه به فلسفه وجودی چک چنین مقرر شده است:

"چک فقط در تاریخ مندرج در آن یا پس از تاریخ مذکور قابل وصول از بانک خواهد بود."

ماده ۲۰۱ لایحه مجدداً حکم مقرر در ماده ۳۱۳ قانون تجارت را به این صورت اصلاح نموده است:

"وجه چک باید به محض ارائه کارسازی شود، هر چند تاریخ موخری به عنوان تاریخ صدور در آن درج شده باشد."

۳-۴- بازسازی و ورشکستگی

اصلاحات این بخش به شرح زیر می‌باشند.

۱- امکان بازسازی تاجر دچار توقف در پرداخت پیش‌بینی شده است از زمانی که مشکلات بنگاه اقتصادی به صورت عدم امکان پرداخت دین در سررسید متظاهر می‌شود، اصطلاح توقف پرداخت‌ها به معنای عدم امکان تادیه کلیه دیون قابل مطالبه با امکانات مالی بالفعل یا دارایی در گردش به کار گرفته شده است. این مفهوم اجازه می‌دهد که تحصیل اعتبارات غیر ضروری جهت پرداخت‌های جاری نیز به عنوان توقف پرداخت‌ها قابل بررسی باشد و از همان ابتدای بیماری بنگاه به جلوگیری از گسترش آن پرداخته شود. به خصوص که اصطلاح توقف پرداخت‌ها عملاً به معنای آن نیست که تاجر یا شرکت تجارتي هیچ پرداختی ندارد و پرداخت‌هایش متوقف شده، بلکه بدان معناست که کلیه دیون حال شده خود را به طور تمام و یک جا نمی‌تواند تادیه نماید، پس این عبارت حقوقی برگردان غلط است و اصطلاح فرانسوی با توجه به اصطلاح انگلیسی آن می‌باید به طور صحیح مورد استفاده واقع شود. لذا مقررات روز بازسازی و احیاء در کشورهای آمریکا، هلند، انگلیس آلمان و به ویژه فرانسه در تدوین مقررات بازسازی مورد توجه قرار گرفت.

۲- غیر قضایی کردن مرحله بازسازی با توجه به روش‌های routes Out of court در کشورهای یاد شده و وضع خاص اجرای احکام ورشکستگی در ایران.

۳- توسعه اداره تصفیه امور ورشکستگی و تبدیل آن به سازمان و ایجاد سازمان بازسازی.

۴- تاسیس هیات تشخیص که



- مرجع تخصصی رسیدگی به مشکلات تجار و بنگاه‌ها است.
- ۵- پیش بینی بازسازی مالی برای تاجر حقیقی متوقف از پرداخت.
- ۶- لحاظ کردن قواعدی راجع به مدیران حقیقی و حقوقی تصفیه ورشکستگی.
- ۷- تحول در مقررات جزایی و منظور نمودن انواع محرومیت‌ها برای متخلفان و مجرمان مذکور در قانون.
- ۸- تشکیل دادگاه تجاری، پیش بینی شد.

۴- جمع بندی

- در این قسمت اصلاحات و نوآوری های لایحه تجارت خلاصه و دسته بندی شده اند:
- ۱- طبقه بندی فعالیت‌های تجاری بر مبنای اقتصاد نوین از جمله طبقه بندی ارائه شده توسط WTO تجدید شد.
- ۲- به سازگاری با کنوانسیون های بین المللی توجه شد.
- ۳- از تعاریف و مفاهیم به کار رفته در قانون ابهام زدایی شد.
- ۴- اصلاحاتی برای توسعه اقتصاد رسمی و پیشگیری از اقتصاد غیررسمی، انجام شد.
- ۵- شفاف سازی فضای تجاری در اصلاح قانون پیگیری شد.
- ثبت تجاری اعم از حقیقی و حقوقی تکلیف شد.
- در موارد مقتضی دسترسی یا انتشار اطلاعات مورد توجه قرار گرفت.
- انتشار سهام بی نام برای شفاف سازی و سازگاری با مقرراتی چون مقابله با پولشویی یا کنترل انحصار محدود شد.
- بانک‌ها به انتشار فهرست شماره حساب‌های جاری مسدودی ملزم شدند.

- ۶- فضا و فرآیندهای اقتصاد نوین و تجارت الکترونیکی مورد توجه قرار گرفته‌اند.
- دفاتر و اسناد تجاری به دفاتر و اسناد الکترونیکی توسعه داده شدند.
- امکان برگزاری مجامع عمومی شرکت‌ها به صورت ویدئو کنفرانس پیش بینی شده است.
- مقرره‌های قانونی برای صدور اسناد تجاری الکترونیکی اضافه شد.

- ۷- ضمانت اجرای قانون تقویت شد، در بخش مجازات‌ها و ضمانت‌های اجرایی قانون، در موارد مقتضی محرومیت از حقوق اجتماعی (به عنوان مثال، محرومیت از مدیریت شرکت‌های تجاری در صورت تخلف) جایگزین مجازات‌هایی چون حبس شد.
- ۸- خلأهای قانونی با تکمیل مواد باب‌های موجود و یا ارائه باب‌های جدید زیر برطرف شد.
- باب جدیدی با عنوان گروه اقتصادی با منافع مشترک که کنسرسیوم‌ها و JVها را در برمی گیرد، اضافه و مقررات و قواعد حاکم بر آنها تدوین شد.
- ضمانت مستقل به قانون اضافه شد.
- تشکیل شرکت‌های یک نفره پیش بینی شد.

- بخشی از قانون به شرکت‌های مادر و وابسته و قواعد حاکم بر آنها اختصاص یافت.
- بخشی از قانون به ادغام شرکت‌ها اختصاص یافت.
- بخشی از قانون به تجزیه شرکت‌ها اختصاص یافت.
- در بخش اوراق قرضه با توجه به الزامات سازوکار بازار سرمایه (فقه اسلامی) تجدیدنظر اساسی شد و احکام جدید اوراق مشارکت جایگزین آن شد.
- ۹- رویکرد حکمرانی شرکتی و رعایت اصول حرفه‌ای حسابداری و مالی مورد تاکید قرار گرفت.

- ۱۰- نهادهای لازم برای انجام وظایف حاکمیتی برآمده از قانون پیش بینی شد.
- تشکیل دادگاه تجاری،
- تشکیل هیأت تشخیص،
- تشکیل سازمان بازسازی و سازمان تصفیه امور ورشکستگی پیش بینی شد.
- ۱۱- نصاب‌های ریالی در قانون تجدید شدند و انعطاف لازم برای امکان به روز کردن ارقام ریالی در قانون پیش بینی شد.
- ۱۲- رانت زدایی و پیشگیری از فساد مورد توجه واقع شد، به عنوان مثال محدودیت‌های صریحی برای مدیریت بنگاه‌های تجاری از سوی مقامات و مدیران بخش عمومی و حاکمیتی وضع شد.
- ۱۳- به تفکیک خاستگاه مدیریت و مالکیت (در عین نظم رابطه و مسوولیت) توجه شد.
- ۱۴- در راستای سالم سازی فضای تجاری و در عین حال پیشگیری از تعطیلی فعالیت‌های اقتصادی که امکان نجات آن‌ها وجود دارد، مبحث ورشکستگی مورد تجدید نظر اساسی قرار گرفت و باب بازسازی به قانون اضافه شد.

پی‌نوشت‌ها:

- ۱- ماده ۹۴ لایحه اصلاحی قانون تجارت ۱۳۴۷.
- ۲- ماده ۱۰۵ قانون تجارت.
- 3- One Man Company.
- 4- Twelfth EC Company Law Directive (89/667)
- 5- The Companies Regulations. (Single Member Private Limited Companies) 1992.
- ۶- ماده ۱۱۰ ق. ت. - شرکا نمی‌توانند تابعیت شرکت را تغییر دهند مگر به اتفاق آراء.
- ۷- ماده ۹۴ ل. ا. ق. ت. - هیچ مجمع عمومی نمی‌تواند تابعیت شرکت را تغییر بدهد و یا هیچ اکثریتی نمی‌تواند بر تعهدات صاحبان سهام بیفزاید.