

دکتر محمود عرفانی *

مشارکت تجارتي بين المللي^۱

مشارکت تجارتي بين المللي (Joint Ventures)^۲ به صورت واحدهای تجارتي هستند که به منظور ایجاد شعبه مشترک تجارتي کشورهاي مختلف با انعقاد قرارداد فيما بين، آورده های نقدي و يا غير نقدي خود را در آن سرمايه گذاري می نمايند تا بدین وسيله دارای حق کافی در شعبه مشترک بوده ومسئوليت اداره و مديریت آن را به عهده بگیرند.

بنابراین طرفین برجستجوی این امر هستند که به وسيله مقررات اساسنامه ای و يا خارج از آن مشارکت خود را به طور محدود برای رسیدن به

* دانشيار دانشکده حقوق و علوم سياسي دانشگاه تهران.

۱- این موضوع از طرف آکادمی بين المللي حقوق تطبيقي برای سیزدهمین کنگره حقوق تطبيقي (که در مونتريال کانادا از ۱۹ تا ۲۸ اوت ۱۹۹۰- ۲۸ مرداد تا ۳ شهریور ۱۳۶۹- برگزار گردید) ، تعیین شده بود. نویسنده این سطور در کنگره مزبور شرکت و راجع به موضوع در جلسه عمومی کنگره به زبان فرانسه سخنرانی نمود. پس از مراجعت از سفر با استفاده از گزارشها و يادداشتهای کنگره وسایر منابع مبادرت به تهیه این مقاله در حقوق ایران، ژاپن، آلمان، ایالات متحده امریکا، کشورهای اروپای شرقی، شوروی و چین کمونیست گردید.

۲- علامت اختصاری Joint Ventures (j.v) به مفهوم مشارکت تجارتي بين المللي می باشد.

اهداف خود حفظ و نگهداری نمایند. در این نوع مشارکت طرفین قرارداد قبلاً برای نشان دادن اینکه کدام مقررات در اساسنامه و یا خارج از آن نوشته شده، پروتکلی را که تصویر کلی اصول قرارداد را دارا می باشد، تنظیم و بر رعایت تساوی و همکاری مشترک بین طرفین تأکید می نمایند. طرفین قرارداد ممکن است اشخاص حقیقی و یا حقوقی باشند.

از نظر تاریخی ما در ایران به بعضی از قراردادهای نفتی برخورد می کنیم که به عنوان نمونه می توان قرارداد اوت ۱۹۵۷ شرکت ملی نفت ایران (Nioc)^۳ با شرکت ایتالیایی در منطقه مخصوص کنسرسیونم را نام برد که به موجب آن تولید و تصفیه نفت و تقسیم منافع به طور مشترک پیش بینی شده بود. به علاوه دولت ایران و شرکتهای خصوصی قراردادهایی در مورد دانش فنی Know How و انتقال تکنولوژی و لیسانس، حق اختراع و مدیریت، اجاره وامور ساختمانی و جاده سازی و غیره منعقد نموده اند.

ما موضوع را در پنج فصل به شرح زیر مورد مطالعه قرار می دهیم:

فصل اول : در حقوق ایران

فصل دوم : در حقوق ژاپن

فصل سوم : در حقوق آلمان

فصل چهارم : در حقوق ایالات متحده امریکا

فصل پنجم : در حقوق کشورهای اروپای شرقی - شوروی - چین

فصل اول: در حقوق ایران

بخش اول- اصول حاکم بر مشارکت تجاری در ایران: در این

بخش مابه اصولی از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اشاره می کنیم:

3- National Iranian Oil Company -

Société Nationale des Pétroles (S. I. P). Créée en 1954.

۱- اصل هشتماد و يكم قانون اساسي جمهوري اسلامي ايران مقرر مي دارد: « دادن امتياز تشكيل شركتها و موسسات در امور تجارتي و صنعتي و كشاورزي و معادن و خدمات به خارجيان مطلقاً ممنوع است ». اصل ۱۵۳ قانون اساسي مقرر مي دارد: « هرگونه قرارداد كه موجب سلطه بيگانه بر منابع طبيعي و اقتصادي، فرهنگ، ارتش و ديگر شئون كشور گردد، ممنوع است ».

با ملاحظه اين اصول كه اساس تفكر در آن جلوكيري از هرگونه نفوذ بيگانه و نفي كامل سلطه بوده تابتوان اقتصادي سالم و عادلانه براساس اصول اسلامي پايه گذاري كرد و نيز با توجه به آيه ۱۴۱ سوره نساء كه مي فرمايد: (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) « خداوند هرگز براي كفار راهي را كه موجب تسلط آنها بر مؤمنين باشد، باز نخواهد كرد » ، نمي توان به شركتها و موسسات خارجي در امور تجارتي و صنعتي و كشاورزي معادن و خدمات اجازه تشكيل شركت را داد. با اين ترتيب خارجيان نمي توانند به اتفاق يك شركت ايراني در قالب قرارداد (J.V.)^۴ شركت مشتركي به صورت يكي از شركتها و موسسات تجاري، كشاورزي، معادن و خدمات تشكيل دهند. لکن شوراي نگهبان با توجه به قراردادهايي كه دولت با شركتهاي خارجي برحسب نياز كشور تنظيم مي كند و در اجراي آنها شركتهاي خارجي ناچار هستند كه براي ايران شعباتي تشكيل دهند، اظهار نظر نموده است كه: « شركتهاي خارجي كه با دستگاههاي دولتي ايران قرارداد قانوني منعقد نموده اند، مي توانند جهت انجام امور قانوني و فعاليتهاي خود در حدود قراردادهاي منعقد طبق ماده ۳ قانون ثبت شركتها به ثبت شعب خود در ايران مبادرت

۴- در حقوق فرانسه شعبه مشترك به صورت مشاركت تجارتي (J.V.) تشكيل مي شود و فعاليتهايي را كه شركت مادر به او واگذاري مي كند، انجام مي دهد. در حقوق ايالات متحده امريكا نيز شعبه مشترك مرحله قبل از ادغام شركتهاي مشاركت كننده مي باشد.

ورزند و این امر با اصل ۸۱ قانون اساسی مغایرتی ندارد.^۵

ضمناً اصل ۸۱ قانون اساسی در مورد اشتغال بازرگانان خارجی (شخص حقیقی) سکوت اختیار نموده است. به نظر می‌رسد که این اشخاص می‌توانند با رعایت قوانین عادی در ایران مبادرت به تجارت نمایند؛ به شرط آنکه تاجر ایرانی نیز اختیار متقابلی (تنظیم قراردادهای دیپلماتیک) در زمینه فعالیت مشابه تبعه خارجی در کشور تبعه را داشته باشد.^۶

۲- برابر اصل ۸۲ قانون اساسی: «استخدام کارشناسان خارجی از طرف دولت ممنوع است، مگر در موارد ضرورت با تصویب مجلس شورای اسلامی». آنچه مسلم است این ممنوعیت کامل در کشورهایی که قرارداد J.V. تنظیم می‌کنند، ممکن است موجب استخدام اشخاص کم تجربه گردد و این امر برای انتقال تکنولوژی و یا دانش فنی و غیره نامساعد خواهد بود، مگر اینکه شرایط مقرر در اصل فوق برای استخدام کارشناسان خارجی فراهم گردد، اما اصل مزبور استخدام کارشناسان خارجی را توسط بخش خصوصی در ایران ممنوع نکرده است.

۳- برابر اصل ۷۷ قانون اساسی: «عهدنامه‌ها و مقاوله نامه‌ها، قراردادها و موافقت نامه‌های بین المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد».

و لی طبق نظر شماره ۲۰۰۹ مورخ ۱۶/۸/۱۳۶۳ فقهای شورای نگهبان: «... قراردادهایی که برای انجام معامله بین وزارتخانه‌ها و سایر سازمانهای دولتی ایران و شرکتهای خارجی دولتی که دارای شخصیت حقوقی باشند، منعقد می‌گردد، مشمول اصول ۷۷ و

۵- روزنامه رسمی، شماره ۱۰۶۲ (۱۳۶۰/۵/۲۹) و نیز رجوع شود به: محمود عرفانی، حقوق تجارت بین الملل، جزوه درسی دانشکده علوم قضایی و مجتمع آموزش عالی قم.

۶- مجموعه قوانین روزنامه رسمی ۱۳۶۳ شمسی، ص ۳۶۷ - ۳۶۵.

۱۳۵۷ قانون اساسی نخواهد بود...^۸ ملاحظه می شود که قراردادهای J.۷ که بین دولت ایران و شرکتهای دولتی خارجی منعقد می گردد، نیازی به تصویب مجلس شورای اسلامی ندارد.

بخش دوم- سرمایه گذاری خارجی در ایران با قرارداد مشارکت تجارتي: در این قسمت به شرایط سرمایه گذاری و همکاری مشترک تاجر خارجی و ایرانی به عنوان اشخاص حقیقی^۹ و شرکتهای خارجی و داخلی با یکدیگر اعم از شرکت شخص یا سرمایه و کنترل شرکت، سرمایه گذاری خارجی و نحوه استفاده از سود و بالاخره مقررات راجع به مالیات و قانون حاکم بر قراردادهای J.۷ پرداخته و اشاره ای هم به مقررات ارزی در ایران می نمائیم.

الف- شرایط سرمایه گذاری و همکاری مشترک:

۱- تاجر ایرانی که در ایران به شغل تجارت اشتغال می ورزد، باید نام خود را در دفتر ثبت تجارتي به ثبت برساند و الا به جزای نقدی از ۲۰۰ تا ۲۰۰۰ ریال محکوم خواهد شد (ماده ۱۸ ق. ت).

برابر ماده ۲ آئین نامه دفتر ثبت تجارتي مصوب فروردین و مهرماه ۱۳۲۵ بازرگان خارجی که مرکز اصلی بنگاه تجارتي او در خارجه بوده و در ایران شعبه نداشته باشد، مکلف به ثبت نام خود در دفتر ثبت تجارتي می باشد. بازرگان خارجی طبق بند مزبور مکلف به این است که اظهارنامه ای در سه نسخه در نمونه های چاپی مخصوصی تنظیم و نکات مندرج در ماده ۶ آئین نامه مزبور را قید نماید.

۷- امضای عهدنامه ها، مقاله ها، موافقت نامه ها و قراردادهای دولت ایران با سایر دولتها و همچنین امضای پیمانهای مربوط به اتحادیه های بین المللی پس از تصویب مجلس شورای اسلامی با رئیس جمهور یا نماینده قانونی اوست.

۸- مجموعه قوانین روزنامه های، سال ۱۳۶۳، ص ۲۵۷-۲۵۶.

۹- در مورد اشخاص حقیقی قبلاً اشاره شد که تاجر با عنوان شخص حقیقی می تواند با طرف ایرانی قرارداد مشارکت تجارتي تنظیم نماید.

ضمناً وارد کننده، صادر کننده یا حق العمل کار یا هر سه حتی الامکان باید ارقام کالاهای عمده ای را که صادر و یا وارد می کنند، معین نمایند و هرنوع تغییر در اظهارنامه تنظیمی پس از ثبت و توقف و انحلال را نیز در سه نسخه تهیه و به ثبت محل تسلیم نمایند.

برابر ماده ۸ قانون تشویق صادرات مصوب اسفندماه ۱۳۳۳ و بند ۳ ماده ۲ آئین نامه اجرایی قانون تشکیل اتاق بازرگانی و صنایع مصوب دی ماه ۱۳۴۹ دادن کارت بازرگانی به اتباع خارجی منوط به معامله متقابل می باشد.

۲- در مورد شرکتهای تجارتي در صورتی که شرکت ایرانی و شرکت خارجی طرفین قرارداد J.V. باشند، شرکت خارجی باید ماده ۳ قانون ثبت شرکتهای مصوب ۱۳۱۰ با اصلاحات بعدی را که می گوید «... هر شرکت خارجی برای اینکه بتواند به وسیله شعبه یا نماینده به امور تجارتي یا صنعتی یا مالی در ایران مبادرت نماید، باید در مملکت اصلی خود، شرکت قانونی شناخته شده و در اداره ثبت اسناد تهران به ثبت رسیده باشد»، رعایت نماید.

برابر ماده ۱۱ قانون مذکور در صورتی که اشخاص مندرج در ماده ۳ نسبت به ثبت شرکتهای اقدام نکنند، به جزای نقدی از ۵۰ تا ۱۰۰۰ تومان محکوم خواهند شد. به علاوه پس از صدور حکم برای هر روز تأخیر در اجرای آن نیز به پرداخت ۵ الی ۵۰ تومان محکوم خواهند گردید. ثبت شعبه یا نمایندگی شرکت خارجی در تهران برابر مواد ۱ و ۳ نظامنامه اجرای قانون ثبت شرکتهای مصوب شهریور ماه ۱۳۴۰ در اداره ثبت شرکتهای و مالکیت صنعتی به عمل می آید. (شعبه یا نمایندگی شرکتهای خارجی در شهرستانها به هیچ وجه به ثبت نمی رسد).

برای ثبت شرکت خارجی که مرکز آن در خارجه باشد، برابر ماده ۵ و ۲۳ نظامنامه اجرای قانون ثبت شرکتهای و ماده ۶ و ۷ قانون ثبت شرکتهای، تسلیم اسناد مندرج در مواد مذکور الزامی است.

ب: کنترل مشترك سرمایه گذاری خارجی و نحوه تقسیم منافع:

در سرمایه گذاری خارجی این سؤال مطرح می شود که سرمایه گذار خارجی چگونه می تواند در ایران سرمایه گذاری نموده و از سود مربوطه که حاصل فعالیت مشترک با بازرگان ایرانی است، منتفع گردد.

اول- نحوه سرمایه گذاری خارجی: برابر ماده ۱ قانون جلب و حمایت سرمایه گذاری خارجی، اشخاص و شرکتهای و مؤسسات خصوصی که با اجازه دولت ایران سرمایه خود را به صورت نقد، کارخانه، ماشین آلات و قطعات آنها، ابزار، حق اختراع و خدمات تخصصی و امثال آنها برای اهداف عمران و آبادی، فعالیت تولیدی اعم از صنعتی و معدنی و کشاورزی و حمل و نقل به ایران وارد نمایند، از تسهیلات مندرج در این قانون برخوردار خواهند شد. حال باید دید که منظور از اجازه دولت و تسهیلات مندرج در ماده فوق چیست؟

منظور از اجازه دولت این است که بازرگانان خارجی پیشنهاد خود را با

تنظیم پرسشنامه مندرج در ماده ۳ آئین نامه مزبور^۱ جهت رسیدگی و اظهار نظر به هیأتی که در بانک مرکزی ایران متشکل است، تقدیم نموده و هیأت مزبور نیز تصمیمات متخذه را به وسیله وزیر بازرگانی به هیأت وزیران برای تصویب و صدور اجازه اعلام خواهند نمود (ماده ۲ قانون).

برابر ماده ۳ قانون فوق الذکر سرمایه هایی که طی تشریفات فوق به ایران وارد می شود، منافع حاصل از به کار افتادن همان سرمایه در ایران مشمول حمایت قانونی دولت بوده و کلیه حقوق و معافیتها و تسهیلاتی که برای سرمایه ها و بنگاههای تولیدی و خصوصی داخلی موجود است، شامل سرمایه و بنگاههای خارجی نیز خواهد بود.

ملاحظه می شود که سرمایه گذاران خارجی که با قرارداد ۷.۷ با بازرگانان ایرانی فعالیت تجارتي می نمایند، به طور مساوی از حمایت قانونی برخوردار

۱- آئین نامه اجرای قانون جلب حمایت سرمایه های خارجی، مورخ ۱۷ مهرماه

می باشند. برای دادن تأمین بیشتر به سرمایه گذار خارجی قسمت اخیر ماده ۲ مقرر داشته است که اگر با وضع قانون خاصی از صاحب سرمایه سلب مالکیت شود، دولت جبران عادلانه خسارت وارده را تضمین می کند، به شرط آنکه در مدت ۳ ماه پس از سلب مالکیت تقاضای جبران خسارت وارده را به هیأت مندرج در ماده ۲ تسلیم نماید. ضمناً اشخاص و شرکتهای و مؤسسات خصوصی خارجی حق ندارند سهام و منافع و حقوق خود را به دولتهای دیگر انتقال دهند.

دوم- نحوه انتفاع از سود حاصله: برابر ماده ۴ قانون جلب حمایت سرمایه گذاری خارجی، صاحب سرمایه مجاز است که هر سال سود ویژه از به کار انداختن سرمایه مشترک در ایران را مطابق شرایط مندرج در ماده ۳۱ آئین نامه قانون مزبور به همان ارزی که سرمایه خود را به ایران وارد یا محسوب نموده است، از ایران خارج نماید و طبق ماده ۵ قانون مزبور خروج سرمایه اصلی و منافع آن و یا هرچه که از سرمایه یا منافع در کشور باقی مانده است، بدادن پیش آگهی سه ماهه به هیأت مذکور در ماده ۲ و با رعایت مقررات موافقتنامه ژوئیه ۱۹۴۴ صندوق بین المللی پول، بعد از انجام کلیه تعهدات مجاز خواهد بود و اما سرمایه گذار خارجی مکلف است ظرف مدت شش ماه از تاریخ خروج سرمایه، لااقل ده درصد از سرمایه اولیه را برای تأمین تعهدات احتمالی خود در ایران نگهداری نماید.

ج- مقررات حاکم بر قراردادهای ۷. ج و امور مالیاتی و ارزی:

اول- قانون حاکم بر قراردادهای ۷. ج در ایران: برابر ماده ۹۶۸ قانون مدنی ایران «تعهدات ناشی از عقود تابع محل وقوع عقد است، مگر اینکه متعاقدين اتباع خارجه بوده و آن را صریحاً یا ضمناً تابع قانون دیگری قرار داده باشند». ملاحظه می شود که قانونگذار ایرانی عقد را تابع محل انعقاد^{۱۱} آن نموده است. این محدودیت در حقوق خارجی به نحوی به وسیله حقوقدانان

تعدیل شده است، چنانکه طرفین قرارداد اعم از اتباع داخلی و خارجی می توانند به طور صریح یا ضمنی قانون محل خاصی را بر قرارداد خود حاکم بدانند، لیکن طبق ماده ۹۶۸ قانون مدنی ایران این اختیار فقط به متعاقدین اتباع خارجی داده شده است. البته جستجوی اراده ضمنی طرفین برای قاضی در صورت تعارض قوانین مطرح می گردد و با این ترتیب تعیین صلاحیت دادگاه محل انعقاد عقد مشکل خواهد بود.

از نظر حاکمیت قانون ایران بر شکل سند، اصل بر تابع بودن شکل سند بر قوانین محل تنظیم می باشد (Locus regit actum) و با توجه به اصل حاکمیت اراده می توان قلمرو قانون حاکم را تغییر داد. قواعد مربوط به اسناد تنظیم شده در مورد اموال غیر منقول باعنایت به مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت از جمله قوانین آمره بوده و بدین جهت اسناد مزبور تابع قانون محل وقوع مال می باشند (توضیح آنکه اتباع خارجی برابر قانون مربوط به تملك اموال غیر منقول اتباع خارجه مصوب ۱۳۱۰/۲/۱۶ مالکیت محدودی در این زمینه دارند). ولی تعیین حقوق حاکم بر سایر اسناد برابر ماده ۹۶۹ قانون مدنی که می گوید: «اسناد از حیث تنظیم تابع قانون محل تنظیم خود می باشند»، می تواند موکول به توافق و رضایت متعاملین در انتخاب قانون محل مورد نظر باشد. محاکم ایران اسناد تنظیم شده در کشورهای خارج را با احراز شرایط زیر معتبر می شناسند:

- ۱- اسناد مطابق قانون محل تنظیم خود تنظیم شده باشند .
- ۲- اسناد مزبور به علل قانونی اعتبار خود را از دست نداده باشند .
- ۳- مفاد اسناد مخالف با قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه نباشد.
- ۴- کشور تنظیم کننده سند نیز اسناد تنظیم شده در ایران را معتبر بشناسد .
- ۵- نماینده سیاسی ایران در کشور تنظیم کننده سند مطابقت سند را با قوانین محل تنظیم تصدیق کرده باشد (مستفاد از ماده ۱۲۹۵ ق.م).

دوم- مقررات مالیاتی: بند ۵ ماده ۱ قانون مالیاتهای مستقیم مصوب ۱۳۶۶/۱۲/۳ قابل اجرا از اول فروردین ماه ۱۳۶۸ می گوید: « هر شخص غیرایرانی (اعم از حقیقی یا حقوقی) نسبت به درآمدهایی که در ایران تحصیل می نماید و همچنین به درآمدهایی که بابت واگذاری امتیازات یا سایر حقوق خود یا دادن تعلیمات و کمکهای فنی و یا واگذاری فیلمهای سینمایی (که به عنوان بها یا حق نمایش یا هر عنوان دیگر عاید آنها می گردد) از ایران تحصیل می کند، مشمول پرداخت مالیات می باشد. » بند ج ماده ۱۰۵ همان قانون می گوید: « در مورد اشخاص حقیقی و حقوقی خارجی طبق ماده ۱۳۱ قانون مالیاتهای مستقیم عمل می شود، به استثنای مواردی که طبق مقررات قانون مزبور دارای نرخ جداگانه ای می باشد.»

سوم-مقررات ارزی: قوانین لازم الاجرا برای معاملات ارزی و کنترل آن در ایران به شرح زیر می باشد:

- قانون واگذاری معاملات ارزی بانک ملی ایران مصوب ۲۴ اسفند ماه ۱۳۳۶ و آئین نامه اجرایی آن مصوب ۲۰ فروردین ۱۳۳۷.

- قانون پولی و بانکی مصوب ۱۸ تیر ماه ۱۳۵۵ با اصلاحات بعدی.

- قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲/۶/۸.

در ایران قانون عملیات بانکی بدون ربا کلیه قوانین و مقررات مغایر را لغو و پاره ای از اختیارات و وظایف مذکور در قانون پولی و بانکی و لایحه قانونی اداره امور بانکها و متمم آن را از مراجع قبلی سلب نموده است.

د- حل اختلاف از طریق داوری: برابر اصل ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: « صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین می کند.»

ملاحظه می شود که جهت ارجاع حل اختلافات به داوری^{۱۲} در قراردادهای

مشارکت تجارتي با خارجيان رعايت اصل ۱۳۹ قانون اساسي يعني تصويب هيأت وزيران و مجلس شوراي اسلامي ضروري است، که اين امر در تنظيم قرارداد با خارجيان مشکلات عدیده ای از قبيل معلق ماندن امضای قرارداد به طی تشریفات فوق و گذشت زمان نسبتاً طولانی و به تبع آن تغییر در نرخ ارز و مبلغ قرارداد را فراهم ساخته که بر خلاف اصل سرعت در بازرگانی بين المللي دنیای امروز است، وانگهی طرح و تفهيم يك قرارداد تخصصی مانند خرید ماهواره از شرکت خارجی در مجلس شوراي اسلامي امری بسیار پیچیده و مشکل خواهد بود، هرچند که بعضی از حقوقدانان معتقدند که پیش بینی امردوری در قراردادها از نظر اصل مذکور بلامانع بوده تنها به هنگام بروز اختلاف تصویب هیأت وزیران و مجلس شوراي اسلامي برای ارجاع به داوری ضروري است. به نظر می رسد که چنین تعبیری مشکلات فوق را حل ننموده و در عمل فایده ای نداشته و برخلاف اصل ۱۳۹ قانون اساسي نیز می باشد. متذکر می گردد که شرکتهای خارجی نیز غالباً تمایل دارند که اختلافات خود را از طریق اطاق بازرگانی بين المللي (I.C.C)^{۱۳} حل و فصل نمایند، لذا اصلح است که اصل ۱۳۹ قانون اساسي باتوجه به موارد فوق اصلاح گردد.

فصل دوم- در حقوق ژاپن^{۱۴}

بخش اول- سیر قانونی: سابقه تاریخی سرمایه گذاری خارجی در ژاپن قابل توجه است. تحول سرمایه گذاری مزبور را می توان به شرح زیر ترسیم نمود:

- از سال ۱۹۴۵ تا ۱۹۶۴ (حدود ۲۰ سال بعد از جنگ جهانی دوم) ژاپن

13- International Chamber of Commerce.

14- Shishido, Zenichi, International Congress of Comparative Law, Montréal-Canada 1990, National Report . pp. 12+ 8.

- Shishido (z),Conflicts of interest and fiduciary duties in the operdion of a joint venture, 39 Hast. L.J. 63/70, 108 (1987).

میزبان بی میلی برای سرمایه گذاری مستقیم خارجی بوده است، زیرا در طول جنگ صنایع ژاپن نابود شده و در مقابل، تکنولوژی کشورهای غربی رشد نموده بود. درچنین شرایطی دولت وقت ژاپن احساس کرد که بایستی صنایع نوپای داخلی در مقابل رقبای خارجی به وسیله داشتن امتیازات رقابتی قوی حمایت کردند و به همین جهت تنهاسرمایه مستقیم خارجی که به رشد و استقلال صنایع ژاپن کمک می کرد، مورد پذیرش قرار گرفت. در این راستا مشارکت تجارتي بین المللی J.V. در ژاپن نقش مهمی را در ارائه تکنولوژی غربی از يك طرف و حمایت از شرکتهای داخلی ایفاء نمود.

- در سال ۱۹۵۰ قانون سرمایه گذاری خارجی (FIA)^{۱۵} برای اجرای سیاست مذکور به تصویب رسید که به موجب آن کلیه سرمایه گذاریها و توافقها و کمکهای فنی خارجی بایستی توسط وزیر مربوطه مورد تأیید قرار می گرفت و برای رسیدن به این هدف دستورالعملهای ارشادی اداری توسط وزارتخانه ذیربط تهیه و تنظیم می گردید.

- از سال ۱۹۶۴ تا ۱۹۸۰ با اجرای قانون (FIA) شرکتهای ژاپنی قدرت رقابت پذیری را پیدا کرده و اقتصاد ژاپن تقویت گردید.^{۱۶} اثرات چنین تحولی این بود که فشارهای بین المللی به دولت ژاپن برای آزاد کردن بازار جهت سرمایه خارجی افزایش یافت. در سال ۱۹۶۴ که ژاپن به ماده ۸ صندوق بین المللی پول^{۱۷} و متعاقباً سازمان همکاری اقتصادی و توسعه^{۱۸} ملحق گردید،

15- the Foreign Investment Act (FIA).

16- SHISHIDO(Z), op. cit , P. 3 .

17- International Monetary Fund's(IMF).

این صندوق پس از کنفرانس بروتن و دن (سال ۱۹۴۴) در ۲۷ بهمن ۱۹۴۵ تأسیس شد و هدف آن ایجاد ثبات در مبادلات بین المللی و توسعه و تأمین بازرگانی متوازن می باشد .

18- Organization for E conomic Co-operation and Development .(O.E.C.D)

این سازمان در سپتامبر ۱۹۶۱ با شرکت ۲۰ کشور از جمله کانادا - انگلیس و ایالات متحده امریکا تشکیل شد .

محدودیت مبادله ارز و سرمایه گذاری مستقیم خارجی از بین رفت . لذا دولت ژاپن مجبور شد که سرمایه گذاری خارجی را به مرور از سال ۱۹۶۷ تا ۱۹۷۵ آزاد گرداند و در نتیجه به غیر از چهار نوع صنعت که آنها هم مربوط به امنیت ملی بود، کلیه سرمایه گذاریهای خارجی در ژاپن آزاد گردید. مع الوصف دولت حق رد درخواستها را برای خود حفظ نمود .

- از سال ۱۹۷۹ تا ۱۹۹۰ قانون FIA نسخ و قانون جدیدی راجع به مبادلات خارجی و کنترل تجارت خارجی^{۱۹} جایگزین آن گردید. به موجب قانون مزبور دولت ژاپن قدرت اعمال نظارت خود را به سرمایه های خارجی، مگر در مورد چهار صنعت استثنایی و صنایع مرتبط با امنیت ملی، به کنار نهاده و فقط حق اطلاع قبلی از سرمایه گذاری خارجی را برای خود حفظ نمود .

طبق قانون جدید مبادله و کنترل تجارت خارجی ، سرمایه گذار خارجی مکلف است که پس از ثبت و اطلاع امر به مقامات ذیربط ۳۰ روز صبر نماید، لکن متعاقباً به موجب دستورالعمل دولتی استثنائاً در مورد ۴صنعت و صنایع مرتبط با امنیت ملی ، انتظار به دو هفته تقلیل یافته و برای سایر صنایع کلاً از بین رفته است. ضمناً در موارد استثنایی، دولت می تواند تغییر و یا توقف سرمایه گذاری مستقیم خارجی را پیشنهاد یا دستور دهد، ولی تاکنون چنین بستوری از طرف دولت صادر نشده است. قانون مزبور نرخ سرمایه گذاری را در بعضی از صنایع مانند ارتباط از راه دور، محدود کرده است .

امروزه در بیشتر صنایع سرمایه گذار خارجی تنها با اطلاع قبلی می تواند به طور آزادانه در ژاپن سرمایه گذاری نماید. ملاحظه می شود که قانون مزبور در ژاپن برای تشویق سرمایه گذاری خارجی فوق العاده مؤثر بوده است.^{۲۰}

19- Revised Foreign Exchange and Foreign Trade Control Act. (Revised . F. E. C. A) .

20-Shishido (Z),oP.cit. P. 4 .

بخش دوم - سرمایه گذاری خارجی:^{۲۱}

الف - کلیات : امروزه سرمایه گذاری در ژاپن در حال رشد است ، به طوری که میزان سرمایه گذاری خارجی در سال ۱۹۸۷ معادل ۲/۲۱۴ میلیون دلار و در سال ۱۹۸۸ معادل ۳/۲۴۳ میلیون دلار گزارش شده است. شرکتهای خارجی در بازار ژاپن در قالب مشارکت تجارتي بین الملل (J. V) بسیار موفق بوده و نقش مهمی را در سرمایه گذاری مستقیم خارجی ایفاء نموده اند .

برابر گزارش وزارت صنعت و تجارت^{۲۲} فروش کلیه شرکتهای خارجی بیشتر از ۱۰ تریلیون ین (در حدود ۷۱ میلیارد دلار آمریکا که نرخ هر دلار ۱۴۰ ین محاسبه شده است) در سال ۱۹۸۷ بوده است .

مصنوعات کارخانه ای به ارزش ۷/۳۵ تریلیون ین (۵/۲۵ میلیارد دلار آمریکا) ، خرده فروشی به ارزش بیش از ۲/۹ تریلیون ین (۲/۰۷ میلیارد دلار آمریکا) و سهام مورد معامله در بازار ۹ درصد در کلیه صنایع و ۲/۳ درصد در مصنوعات کارخانه ای بوده است. شرکتهای خارجی نیز در تولیدات و نفت و ذغال سنگ سهام قابل توجهی به میزان ۲۷/۴ درصد داشته اند.^{۲۳}

شرکتهای خارجی به صورت مشارکت تجارتي بین المللی (J . V) غالباً در ژاپن با نرخ ۶/۱ درصد و ۶/۹ درصد در سال ۱۹۸۷ سودآور بوده اند و شرکتهای مشترکی که کمتر از ۵۰ درصد سرمایه خارجی در ژاپن دارند ، برابر پرسشنامه تنظیم شده توسط وزارت صنعت و تجارت شامل شرکتهای مالی ، بیمه ، حمل و نقل ، ارتباط از راه دور و کشاورزی می باشند .

فعالیتهاى مربوط به امور تحقیقاتی و توسعه در ژاپن به طور سریع گسترش یافته است . به طوری که تعداد آزمایشگاههای تحقیقاتی متعلق به خارجیان در سال ۱۹۸۷ به ۱۳۷ مورد رسیده که ۴۰ درصد نسبت به سنوات قبل

21- KITAGAWA éd.6 Doing Business in JAPAN 401[1](Takaishi) (1989) , op . cit . Shishido .

22- Ministry of Industry and Trade's (MITI'S).

23- Shishido(Z),op.cit.p.6.

بيشتر بوده است . ضمناً هزينه تحقيق و توسعه به ميزان ۸۰/۴ ميليارد ين (۵۷۵ ميليون دلار امريكا) در سال ۱۹۸۷ بوده كه نسبت به سه سال قبل ۳۱ درصد افزايش يافته است .

ب - نتايج محبت سرمايه گذاري در شكل مشاركت تجارتي

بين المللي:^{۲۴} اولين اثر اين نوع همكاري اين است كه هزينه سرمايه گذاري براي هر يك از شركاء و تقبل خطر را كمتر مي كند، مثلاً مشاركت بين المللي در تهيه و توليد يك هواپيماي جديد كه مستلزم داشتن سرمايه هنگفت و قبول خطرات وارده به سرمايه مي باشد، مقرون به صرفه است .

تقليل ضايعات از طريق اشتراك در تسهيلاي مانندكارخانه و شبكه هاي تحقيقاتي ، محاسباتي و مبادلاتي دومين اثر مشاركت بين المللي است . سومين اثر اين نوع همكاري ، تركيب امتيازات رقابتي بين شركاء مي باشد، زيرا در مشاركت بين المللي تكنولوژي خوب با شبكه معاملات وسيع عرضه مي شود .

چهارمين اثر، مبادله اطلاعات يا آموزش متقابل، روشها و يا دانشهاي فني شركاء است كه چنين اطلاعاتي براي شركاء حتي بعد از پايان قرارداد هم نافع خواهد بود . اما انتقال تكنولوژي و اطلاعات فني از طريق مشاركت بين المللي اين خطر را نيز دارد كه بعد از اتمام قرارداد مشاركت ، شريك مقابل حاضر نشود تا در برابر آگاهي از رموز و فنون و يا دانش فني ، حق امتيازي به صاحب آنها پرداخت نمايد .

پنجمين اثر، پيدا كردن بازار در كشورهاي در حال توسعه است . زيرا مشاركت بين المللي براي شركت خارجي فرصتي است كه بتواند در كشورهايي كه براي ورود سرمايه هاي خارجي محدوديت دارند (مانند بعضي كشورهاي جهان سوم و كشورهاي سوسياليستي) سرمايه گذاري مستقيم نمايد .

24- Shishido(Z) , kusano(A) , kokusai Goben: Toyota, GM Jointo Behcha ho kiseki (International joint ventures: A case study of the Toyota-GM Joint Ventures) 35 (1988) op.cit, Shishido p. 1 bis.

آخرین اثر مشارکت بین المللی، ایجاد اتحاد بین واحدهای تجارتي است که در بسیاری از صنایع مانند اتومبیل، کامپیوتر و هواپیماسازی موجب گردیده تا بازار رقابتي در سطح جهانی گسترش یابد.

در خاتمه باید این نکته را نیز متذکر شد که در مشارکتهای بین المللی بایستی اهرم معاملاتی و رابطه بده - بستان بین شرکاء موجود باشد تا شرکت مشترک بتواند باموفقیت به حیات خود ادامه دهد.

ج - دلایل جذب سرمایه های خارجی: شرکتهای بزرگ امریکایی یا اروپایی تمایل دارند که تولیدات خود را به طور روزافزون به بازار ژاپن وارد نمایند، لیکن به علت پیچیده بودن سیستم بازار ژاپن از سرمایه گذاری مستقیم خودداری کرده و در شکل حقوقی مشارکت تجارتي (j.v) به فعالیت های بازرگانی در کشور مزبور پرداخته اند.

- شرکتهای خارجی خواهان آشنایی با نحوه تجارت در ژاپن بوده اند که این امر در قالب مشارکت بین المللی (j.v) به آسانی صورت می پذیرد و بدین ترتیب خارجیان با استفاده از این فرصت عرفهای بازار ژاپن را فرا گرفته و قادر می شوند که پس از بازاریابی کالاهای خود را به نحو مطلوبی در بازار ژاپن عرضه نمایند. علاوه بر این شرکتهای خارجی برای توزیع کالاهای خود از شهرت بعضی از شرکتهای ژاپنی از قبیل شای نی تتسو^{۲۵} (شرکت فولاد) یا شرکت میتسونی^{۲۶} استفاده می کنند.^{۲۷}

سرمایه گذاری خارجی در قالب مشارکت تجارتي بین المللی (j.v) امتیازاتی از قبیل تقلیل هزینه ها، تسهیلات در انجام امور تجارتي و استفاده از مکانهای اداری و زمین یا محل برای تأسیس کارخانه در ژاپن را در بر خواهد داشت.

25-Shinnittetsu.

26- Mitsui Co.

27- Shishido (Z), op.cit, p. 3 bis.

بخش سوم - شكل حقوقى مشاركت تجارتي بين المللي در

ژاپن: در ژاپن قانون خاصى براى مشاركت (ج.۷) وجود ندارد. اما در قانون تجارت ژاپن ۷ نوع واحد تجارتي وجود دارند كه معروفترين آنها عبارتند از :

- كابوشيكى كائيشا^{۲۸}: شبیه شرکت سهامی عام یا کورپوریشن^{۲۹} در ایالات متحده امریکا .

- یوگین کائیشا^{۳۰}: معادل شرکت بامسئولیت محدود یا S.A.R.L.^{۳۱} در فرانسه و GMBH^{۳۲} در آلمان.^{۳۳}

حدود ۵۰ درصد از واحدهای تجارتي اعم از شرکتهای بزرگ و کوچک به شكل حقوقى «كابوشيكى كائيشا» بوده و مابقی نیز به صورت یوگین کائیشا (شرکتهای کوچک خانوادگی) می باشند. سایر انواع واحدهای تجارتي حائز اهمیت نیستند .

در حال حاضر در ژاپن طرحی در دست تهیه است كه شرکت كابوشيكى كائيشا را به دو نوع شرکت شبیه شرکتهای سهامی عام و خاص تقسیم نمایند . در حقوق ژاپن برای ایجاد يك شرکت وجود حداقل ۷ شريك مؤسس

28-Kabushikigaisha.

29- Corporation.

30-Yugengaisha.

31-Société a ' Responsabilité Limitée(S.A.R.L).

32- Geselshaft Mit Beschrencter haflung(GmbH).

۳۳- پنج نوع دیگر از واحدهای تجارتي ژاپن عبارتند از :

۱- Kojin Kigyo معادل Proprietorships در امریکا.

۲- Kumiai مشابه Partnerships در امریکا.

۳- Tokumeikumibi معادل Limited Partnerships در امریکا.

۴- Gomeigaisha یا Incorporated Partnerships

Offene Handels Geselshaft در آلمان.

۵- Goshigaisha یا Incorporated Limited Partnerships

ضروری بوده و حداقل سرمایه نیز پیش بینی نشده است ولی در طرح جدید به منظور حمایت از طلبکاران، مؤسسين شرکت مکلفند سرمایه مقرر را در بدو تأسیس به حساب شرکت واریز نمایند .

تشکیلات ارگان داخلی مشارکت بین المللی در ژاپن به شرح زیر است :

مجامع عمومی سهامداران که اهم وظایف آنها انتخاب مدیران و تصویب

سود قابل تقسیم با اکثریت آراء می باشد، اما تغییرات در اساسنامه با $\frac{2}{3}$

آراء عده حاضر اتخاذ می گردد.

هیئت مدیره که وظیفه آن اتخاذ تصمیمات مهم تجارتي و انتخاب مدیر عامل و نظارت بر انجام وظایف او، تصویب گزارشات مالی که از سوی مدیران عامل تقدیم می شود و بالاخره اتخاذ تصمیم در سایر امور مالی از قبیل اخذ وام ، صدور اوراق قرضه یا سهام جدید می باشد .

بازرسان که از طرف مجمع عمومی سهامداران برگزیده می شوند ، در کنترل صحت حسابهای شرکت دقت کامل دارند .

برابر ماده ۳- ۲۶۶ قانون تجارت ژاپن، اگر مدیری به علت عدم اعمال دقت لازم ، به اشخاص ثالث زیان وارد نماید، مسئول جبران زیان وارده می باشد . ملاحظه می شود که در شرکتهای ژاپنی مدیران نمی توانند تحت پوشش شخصیت حقوقی شرکت به مسئولیت محدود خود استناد نمایند .

مشارکت بین المللی در قالب یکی از شرکتهای موجود ژاپنی است و معمولاً در شکل شرکتهای بسته تأسیس می گردد تا مسئولیت شرکاء در مقابل زیان وارده مشخص گردد. در شرکتهای بسته کلیه سهامداران یکدیگر را می شناسند و به نحوی از انحاء در مدیریت شرکت مشارکت دارند ، مالکیت و مدیریت از هم جدا نیستند و سهامداران مزبور طبیعتاً می خواهند از ورود اشخاص بیگانه در شرکت جلوگیری نمایند. ضمناً نقل و انتقال سهام نیز علی القاعده به بشواری صورت می گیرد .

مطابق ماده ۲-۲۰۴ قانون تجارت ژاپن ، نقل و انتقال سهام شرکت

می تواند در اساسنامه محدود گردد و شرکتهای مشترک نیز در ژاپن تقابل دارند که قابلیت انتقال سهام را بخصوص به شرکتهای امریکایی محدود کنند. ۲۴

فصل سوم - در حقوق آلمان^{۲۵}

در حقوق آلمان وقتی صحبت از مشارکت تجارتي بين المللي می شود ، عناصر اقتصاد بازار و مالکیت از طریق تولید و در واقع سیاست اقتصاد غربی در مقابل اقتصاد برنامه ریزی شده یا دولتی کشورهای اروپای شرقی ، چین کمونیست و شوروی مورد بحث قرار می گیرد و شرکتهای غربی الزاماً باید با شرکتهای شرقی همکاری تجارتي در شکل حقوقی مشارکت بين المللي داشته باشند. زیرا روابط تجارتي در مدل غرب با غرب از نظر رقم معاملات ناچیز می باشد ، ولی ارقام صادرات و واردات جمهوری فدرال آلمان با کشورهای که تجارت دولتی دارند، کمتر از ۵ درصد کل تجارت جهانی یعنی ۲۵/۳ میلیارد مارک آلمان در مقابل ۵۰۰/۶۵ میلیارد مارک محاسبه شده است. ۲۶

اول - اصول حاکم بر مشارکت بين المللي (j.v): موفقیت

آلمان مرتبط با روند اتحاد آلمان غربی و شرقی بوده است و با توجه به تغییرات مربوطه سؤال اساسی که از دیدگاه حقوقدانان آلمانی مطرح می شود ، به روابط حقوقی شرکت مشترک یعنی توصیف طرق در هم آمیختن نیروی کار محلی منابع موجود و فرصتهای بازاری با سرمایه خارجی ، و مهارتهای

34- CARY(W) , EISENBERG(M), Cases and Material on corporations 421, 6th Ed . 1988 . Shishido , op.cit , P.9 ,Shin Chushaku Kaishaho (corporate law Annotated e ´New ed.) 71 (Ueyanagi) (198 x) .

35- DR . Hans - jürgen Moecke - DR . Erich Schanze , International Gengress of ComParative Law , Montreal ,Augst. 19-24, 1990 Section III. A . L- Business Law ,National Report of the Federal Republic of Germany , P. 19 .

36- Ibid , p.4

راجع به تکنولوژی و مدیریت مربوط می‌گردد. به طور کلی چهار اصل برای همکاری شرکت مشترک در نظر گرفته شده که در عمل مورد استفاده قرار می‌گیرد:

۱- مشارکت تجارتي باید دارای دو یا چند شريك بوده و طی قراردادی کیفیت تقسیم سرمایه و سود و زیان پیش بینی شود.

۲- شرکاء اشخاص حقیقی نیستند، بلکه شرکتهای مستقل بوده و معمولاً دارای شخصیت حقوقی می‌باشند و می‌خواهند با داشتن استقلال حقوقی و اقتصادی^{۳۷} روابطی در قالب شرکت مشترک داشته باشند.

۳- هدف و مقصود از مشارکت انجام یک پروژه یا معامله مشخص می‌باشد.

۴- مشارکت تجارتي به طوری که اشاره شد، اصولاً به صورت شخصیت

حقوقی^{۳۸} بوده و در قالب شرکت با مسئولیت محدود GmbH-S.A.R.L و غیره تشکیل می‌گردد.

مشارکتهای غرب با غرب معمولاً برای انجام تحقیقات مشترک و توسعه محصولات جدید و یا تولید مشترک کالاهای مشخص و بالاخره بازاریابی مشترک برای تولیدات مشابه و غیره انجام می‌شود. مشکل اصلی در این قبیل شرکتهای محدودیتها ی احتمالی بازارها یعنی مسئله ضد تراست (رقابت)^{۳۹} می‌باشد و این امر با تشکیل شرکتهای مشترک بین کشورهای با سیستم حقوقی و سیاسی متفاوت این مسئله به صورت حاد باقی نخواهد ماند.

۵- در مشارکت بین المللی، قوانین سرمایه گذاری از اهمیت خاصی

37- Legal and economic independence .

38- Incorporated Entity.

39-Antitrust Law= le droit de la Concurrence حقوق رقابت

در زمینه ضدتراست به منبع زیر مراجعه فرمائید:

-Mestmacker and Blaise, Gemeinschaft sunternehmen (joint venture-fillale commune) im Konzern-und Kartellrecht, Frankfurt, 1979.

برخوردار است و بايد با در نظر گرفتن عمل متقابل خصوصي بين دو يا چند شريك تجارتي، يك مدل سرمايه گذاري ارائه گردد.

دوم- سرمايه گذاري خارجي: در حقوق آلمان تصوير كلي كه در سال ۱۹۹۰ از سرمايه گذاري آن كشور مي توان داد، اين است كه سرمايه گذار خارجي در مشاركت تجارتي نسبت به سرمايه شريك آلماني خود سهام اكثريت را دارد و از طرف ديگر مسئله تابعيت اعضاي هيئت مديره اهميت خود را از دست داده و در مقررات مربوط به ثبت شركت و اخذ پروانه ها نيز تسهيلا تي پيش بيني گرديده است و حتي جمهوري دموكراتيكي آلباني و آلمان شرقي سابق كه آخرين كشورهايي بودند كه در قوانين سرمايه گذاري خصوصي خارجي از خوسرستي نشان مي دادند، ناچار شدند كه تغييراتي در اين زمينه به وجود آورند.

آنچه مسلم است، سرمايه گذاري خارجي نمي تواند به طور كلي از فعاليتهاي بنگاههاي خصوصي تجارتي محلي جدا و متمايز باشد. مسئله پول رايج و رژيم تبادل ارز در مشاركتهاي تجارتي مورد توجه بوده است. چنانكه در كشورهاي اروپاي شرقي از جمله لهستان و مجارستان سرمايه گذاري پول رايج خارجي را در قوانين خود مجاز دانسته و انتقال ارز خارجي را بدون انجام سيستم مبادله تجويز نموده اند. آزاد گردانيدن مقررات مبادلات ارزي و انتقال نخير با ارز خارجي و آزادي نرخ مبادلات وامهاي خارجي و تجارت كالا و خدمات موجب گرديده كه كشورهاي مزبور پول رايج كشورهاي بيشماري از جمله آلمان را در سرمايه گذاري به خود جذب نمايند.^{۴۰}

فصل چهارم - در حقوق ايالات متحده امريكا ۴۱

بخش اول - كليات و شكل حقوقی مشارکت تجارتي : اصطلاح

40- DR. Hams-jurgen Moecket -DR. Erich Schanze, op.cit, pp.6-7.

41- Schroth (peter W.); International Congress of comparative Law, Montréal, August 19 -24, 1990, National Report of the United States of America (U.S.A) p.27.

مشارکت تجارتي بين المللي در حقوق كشورهاي مختلف تعريف شده است. در مجموعه قوانين كشورهاي اروپاي شرقي و جهان سوم اين اصطلاح در مقررات راجع به سرمايه گذاري مطرح شده، ولي در ايالات متحده امريكا به طور متفاوتي است. در امريكا منظور از مشاركت تجارتي (J.V) انجام پروژه تجارتي با ماهيت شراكتي بين دو يا چند شركت است، به طوري كه هر يك از آن شركتها استقلال تجارتي خود را حفظ كنند. پروژه مزبور ممكن است به صورت قرارداد با ماهيت شراكت باشد، ولي غالباً مشاركت تجارتي شكل جداگانه اي دارد و هر شريك در مشاركت، مالك قسمتي از سهام مي باشد. به علاوه رابطه سهامداران بر خلاف سهامداران عادي در جهت همكاري و شباهت به رابطه شركاء تعاوني است.

در قرن نوزدهم و بيستم بعضي از دانشگاههاي ايالات متحده امريكا معتقد بودند كه شركتها نمي توانند وارد در شركت ديگر شوند، ولي بعدها همه به اين اتفاق نظر رسيدند كه شركتها مي توانند پروژه تجارتي را به طور مشترك انجام دهند. قوانين مربوط به شركتها در ايالات متحده امريكا نسبت به مشاركتها نيز اعمال گرديد.

شكل حقوقي مشاركت تجارتي طبق قوانين ايالات متحده امريكا مي تواند به صورت يكي از شركتهاي موجود در آن كشور باشد، ولي غالباً سه نوع از شركتهاي امريكايي براي تشكيل مشاركت بين المللي مورد استفاده قرار مي گيرند كه عبارتند از:

شركت تضامني^{۴۲}، شركت مختلط غير سهامی^{۴۳} و شركت سهامی^{۴۴}.

شركتهاي مزبور تابع مقررات ايالات هستند و كمتر مشمول قوانين

42- General Partnership = société en nom collectif.

43- Limited Partnership = Société en Commendite Simple .

44- Corporation = Société Anonyme .

فدرال واقع می شوند. بنابراین ما مواجه با ۵۰ مجموعه قوانین مربوط به ایالات متحده امریکا هستیم. از نقطه نظر قوانین مالیاتی ایالات متحده امریکا اگر مشارکت سودآور باشد، شرکاء به همان میزان باید مالیات متعلقه را پرداخت کنند و زیان وارده به شرکت مادر^{۴۵} منتقل نخواهد شد. زیرا شرکت مادر مالیات خود را به طور مستقل پرداخت می نماید. چنانچه مشارکت تجارتي بر اثر زیانهای وارده تصفیه شود، دارایی آن بین شرکتهای مادر و طلبکاران تقسیم می گردد و مالیات نیز بر همان اساس پرداخت می شود.

بخش دوم - سرمایه گذاری خارجی :

الف - قوانین ضد تراست:^{۴۶} در ایالات متحده امریکا مقررات ضد تراست (قوانین رقابت) بسیار پیچیده ای وجود دارد. اشخاص می توانند از طریق طرح دعوی سه نوع خسارت مدنی مطالبه نمایند، ضمناً امکان صدور دستورهای موقت و پرداخت جریمه های جزایی در قوانین پیش بینی شده است. نقض قوانین ضد تراست فدرال جرم جزایی محسوب شده و مرتکب تحت پیگرد کیفری قرار می گیرد. ضمناً ضمانت اجرای مدنی نیز برای متخلف وجود دارد. قوانین ایالتی به رقبای ناراضی و مشتریان و نمایندگان حکومت ایالتی امکان می دهد که بر اساس مقررات مزبور در دادگاه ایالتی طرح دعوی نمایند. مسئله ای که موضوع ضد تراست را پیچیده می سازد، این است که قوانین به طور گسترده اعمالی را مجاز دانسته، ولی در بعضی موارد اعمال مزبور به وسیله قوانین ضد تراست ممنوع شده است، در هر حال مقررات ضد تراست در عمل موانع کمتری را ایجاد کرده است، زیرا:

45- Parent house = Maison me`re.

۴۶- در مورد قوانین ضد تراست و مشارکت به منابع زیر مراجعه فرمائید :

John D.Garter , Robert F . Cushman and C. Scott Martz, The hand book of joint venturing 1988 .

Wood,"the Antitrust laws and international joint Venture" in Transnational joint Ventures , Ch .2(1989), Peter B Fitzpatrick (éd).

۱- بیشتر نمایندگیهای فدرال با ادغام شرکتهای ، کنترل مشارکتهای بین المللی را در اختیار می گیرند(بخش ۷ قانون کلایتون).^{۴۷}

۲- معاملات کوچکتر و شرکاء کمتر ، خطرات غیر قابل توجهی را از جهت قوانین ضد تراست تحمل می نمایند، زیرا نمایندگیهای فدرال به معاملاتی که سهم مشترک از بازار برای شرکاء کمتر از ۱۵ درصد معاملات بازار باشد، بندرت اعتراض می نمایند . دولت بوش Bush در نظر داشت قوانینی را پیشنهاد کند که برخی از مشارکتهای تولیدی را از قوانین ضد تراست معاف نماید. این مورد می توانست برای شرکتهای مادری که سهام مشترک آنها بیش از ۲۰ درصد معاملات بازار نبود (حدود ۱۵ میلیون دلار) سودمند تلقی گردد.

در دوران حکومت ریگان Reagan اجرای مقررات ضد تراست فدرال در محدوده ادغام شرکتهای و کسب کنترل شرکتهای دیگر و یا مشارکتهای به نصف تقلیل یافته بود. در مورد قوانین ضد تراست چنین تحلیل شده است که اگر قوانین مزبور به طور ذاتی نقض گردد، از قبیل به کارگیری متقلبانه قیمتتهای پیشنهادی و یا آثار ضد رقابتی، در چنین صورتی مرتکب تحت پیگرد قرار می گیرد.^{۴۸}

وزارت دادگستری ایالات متحده امریکا ضوابط ضد تراست راجع به مشارکتهای تجاری را در بازار امریکا تعیین می نماید. به عبارت دیگر توافقههای مشارکت باید به طریقی مشخص گردد که مشارکت با شرکت مادر رقابتی نداشته باشد .

۴۷- قانون Clayton Act پس از انتقاداتی که از قانون شرمن Sherman Act در رای مشهور Standard Oil به عمل آمد، در سال ۱۹۱۴ منتهی به دو قانون فدرال ضد تراست بسیار مهم تحت عنوان Clayton Act و Federal Trade Commission Act گردید.

-38Stat.730(1914):15u.s.c.A§ 12-27.

-38stat.777(1914):15u.s.c.A§41-58.

48-Schroth .P.W, op.cit,PP.5-6.

مشاركتهاى تجارتي شرق و غرب در قالب تجارت متقابل مى باشد، اولين شركت مشترك ايالات متحده امريكا در اتحاد جماهیرشوروى بر طبق قانون جديد شوروى مصوب ۱۳ ژانويه ۱۹۸۷ بين شركت «كامباسشن اينجينيرينگ» و شركت Scientific Production Association Neftekhimavtomatika « به امضاء رسيد كه شامل پرداخت به شركت كامباسشن به شكل محصولات پتروشیمی بوده است. حال اگر مقتضيات تجارت متقابل بين ايالات متحده و اتحاد جماهیر شوروى سهام قابل توجهی از بازار امريكا را به طور مؤثر تنزل دهد، در اين صورت قوانين ضد تراست نقض گرديده است .

در ده سال اخير تشكيل شركتهاى مشترك برای اهداف تحقيقاتی از طرف دولت فدرال مورد تشويق قرار گرفته است و به همین جهت از تعداد زيادی از قوانين ضد تراست دولت فدرال معاف شده اند (قانون همکاری ملی در تحقيقات)^{۴۹} و قانون شركت تجاری صادراتی^{۵۰} به وزارت بازرگانی اجازه می دهد كه با همکاری وزارت دانگستری با صدور گواهی تأييدیه برای صادرکنندگان بعضی از کالاها یا خدمات آنها را از قوانين رقابتي معاف کند و چنانچه اشخاص مذکور به خساراتی به علت نقض قوانين ضد تراست محكوم گردند ، مورد حمايت قانونی قرار گیرند.

ب - محدودیت انجام تجارت با بعضی از کشورها: ايالات متحده امريكا مقررات راجع به تجارت خود با کشورهای خارجی را با ایجاد ممنوعیت تجارت با بعضی از کشورها تنظیم نموده است كه اهم آنها عبارتند از:

۱- قانون اداره صادرات مصوب ۱۹۷۹. ۵۱

49-The National Cooperative Research Act , Schroth .P.W,op.cit,p.9.

50- The Export Trading Company Act,15 usc. §4011 et seg.

51-The Expont Administration Act 1979, 15 USC.APP.§ 2401 et Seg.

۲- قانون تجارت با دشمن.^{۵۲}

۳- قانون اختیارات اقتصادی در مورد وضعیت اضطراری بین المللی.^{۵۳}
قوانین مزبور توسط مقررات متعددی در مورد محصولات، تحت کنترل بوده و دارای محدودیتهایی می باشد، مانند قانون اصلاحی جکسون - وانیک،^{۵۴} قانون صادرات کالاها از امریکا و صادرات مجدد کالاها از ایالات متحده که در خارج با تکنولوژی امریکا تولید شده و از کشوری به کشور دیگر صادر می گردد.

پس از برقراری حکومت نظامی در لهستان در سال ۱۹۸۱، ایالات متحده امریکا به منظور منع فروش تجهیزات و وسایل تأسیسات نفت و بنزین و لوله های گاز از طریق شرکتهای وابسته خود در خارج، مجازاتهای بازرگانی برقرار نمود. البته محدودیتهای فوق در سال ۱۹۸۷ لغو گردید.^{۵۵}

۴- قانون تجارت کالاهای متفرقه و رقابت آمیز مصوب ۱۹۸۸^{۵۶} که به وزارت بازرگانی اجازه داده است تا کنترل صادرات مجدد را به کشورهای COCOM^{۵۷} و کشورهای دیگر که ایالات متحده امریکا با آنها توافقی کنترل دو جانبه منعقد کرده است، حذف نماید.

52- The Trading With the Enemy Act. 50 USC.APP.§et Seg.

53-Interational Emergency Economic Powers Act.50 USC. 1701 et-seg.

54-Jackson - vanik Amendment.

55- 47 Fed. Reg.141 and 27 , 250(1982).

56- The Omnibus Trade and Gompetitiveness Act of 1988.

57- Coordinating Committee for Multilateral Export Controls.

اعضای این کمیته عبارتند از : استرالیا ، بلژیک ، کانادا ، دنامارک آلمان غربی ، فرانسه، یونان ، ایتالیا، ژاپن ، لوکزامبورک ، هلند، نروژ ، پرتغال، اسپانیا، ترکیه ، انگلستان و ایالات متحده امریکا .

این کمیته پس از جنگ جهانی دوم به وسیله اعضای ناتو NATO به منظور کنترل صادرات مهم تولیدات استراتژیک و تکنولوژی تشکیل گردید.

مقررات اداره صادرات ايالات متحده امريكا ، كشورهاي طرف معامله را به ۷ گروه و به شرح زير تقسيم نموده است :

- ۱- رومانی ، گروه Q.
 - ۲- ليبي، گروه S (تجارت با ليبي غير قانوني اعلام گرديده است).
 - ۳- نيمکره غربی ، گروه T (به استثنای کانادا و کوبا).
 - ۴- مجارستان و لهستان ، گروه W .
 - ۵- بقيه کشورهای اروپای شرقی ، گروه Y (به غير از يوگسلاوی) به انضمام شوروی و مغولستان.
 - ۶- کامبوج ، کوبا ، کره شمالي ، ويتنام ، گروه Z.
 - ۷- کشورهای ديگر مانند ايران ، افغانستان ، چين کمونيست ، اتیوپی ، عراق ، لبنان ، ناميبيا ، آفريقای جنوبی ، يمن جنوبی ، سوريه ، گروه V.
- به طور کلی گرچه مقررات کنترل صادرات در حقوق ايالات متحده امريكا مطرح گرديده، ولی در بعضی از موارد قانون تجارت با دشمن، قانون اختيار اقتصادي به هنگام اضطرار و ساير قوانين از مفاد مقررات مذکور تجاوز می نمايند .

ج - کنترل مشارکت تجارتي و نحوه حل اختلاف: برای يك شرکت امريكايی اصل بر آزادی ايجاد مشارکت با فرد يا شرکت خارجی است ،

۵۸- سرمايه گذاری مستقيم در ايالات متحده امريكا در سال ۱۹۷۰ حدود ۱۲ ميليارد دلار بوده که در سال ۱۹۸۸ به ۳۲۹ ميليارد دلار افزايش يافته است و سرمايه گذاری مستقيم ايالات متحده نيز در خارج از کشور ۳۲۷ ميليارد دلار در ۱۹۸۸ بوده است . سرمايه گذاری مستقيم خارجی در ايالات متحده بيشتر از طريق کسب سهام شرکتها صورت گرفته است . منبع :

See data undervalue U.S. investment abroad department official tells economists , 6,BNA.Intl. trade report , 1280(oct.4.1989).

59- National security.

60- BUY American Act,22 USC,ss 5001 et seq. department's, restrictions set forth in the export control regulations .

ولی محدودیتهایی نسبت به مالکیت خارجی در ایالات متحده امریکا به منظور کنترل مشارکت بین المللی به شرح زیر با توجه به حجم سرمایه گذاری^{۵۸} در آن کشور پیش بینی شده است :

۱- تجارت فروش کالاها و خدمات به ارتش که جزو مسائل امنیت ملی^{۵۹} می باشد .

۲- طبق قانون خرید امریکا^{۶۰}، بعضی از خریدهای دولتی باید به پیشنهاد دهندگان امریکایی از طریق مناقصه واگذار گردد. برنامه توازن پرداختها مصوب ۱۹۶۲ زمانی اجازه استفاده از منابع خارجی را می دهد که قیمت پیشنهادی لااقل ۵۰ درصد پائین تر از قیمتهای پیشنهادی در ایالات متحده امریکا باشد. محدوده اجرایی مقررات مزبور به توافق GATT^{۶۱} فقط در مورد تهیه وسایل مورد نیاز دولت رسیده و ۱۹ یادداشت تفاهم دو جانبه با اعضای ناتو و اسرائیل و مصر در زمینه قلمرو خرید ملی Buy- National امضاء شده است. به طور کلی ورود به بازار امریکا برای تهیه وسایل دفاعی بدون داشتن یک شریک امریکایی امکان پذیر نیست .

قانون هواپیمایی کشوری فدرال مصوب ۱۹۵۸^{۶۲} مقرر می دارد که خطوط هوایی ایالات متحده امریکا به « اتباع ایالات متحده » تعلق دارد .

۳- قانون اصلاحی « اگزن - فلوریو » به شماره ۵۰۲۱ راجع به تجارت کالاهای متفرقه و رقابت پذیری مصوب ۱۹۸۸^{۶۳} به دولت اجازه می دهد که به

۶۱- گات علامت اختصاری General Agreement on Tariffs and Trades است و معنای آن موافقت نامه های عمومی تعرفه ها و تجارت می باشد. این توافق نامه در سال ۱۹۴۷ بر ژنو به منظور تجدید نظر حیات جریان مبادلات بازرگانی بین المللی به امضاء رسیده است .

62- The Federal Aviation Act 1958 , schoth , p . w, op.cit , P . 15.

63- Exon- Florio Amendment Section 5021 of the Omnibus Trade and

Competitiveness Act of 1988 (50 usc, APP ss 2170-ss721 Defence Production Act of 1950).

وسيله كميته سرمايه گذاري خارجي در ايالات متحده امريكا، ادغام شركتها و كسب سهام به وسيله خارجيان را كنترل نمايد. حال اگر در نتيجه كنترل و بررسي، به خطر افتادن امنيت ملي با توجه به دلايل قابل قبول محرز گردد، رياست جمهوري امريكا مي تواند نسبت به تعليق يا منع هر گونه ادغام و يا اكتساب سهام، دستور لازم را صادر نمايد. راجع به حل اختلاف در مشاركت تجارتي، حقوقدانان امريكا معتقدند كه به هنگام تنظيم قرارداد بايد مواردی كه ممكن است در صورت بروز اختلاف از آن پيروي شود، مشخص گردد. ولي اين امر براي طرفين كه مي خواهند كار تجارتي خود را با صميمت و اعتماد انجام دهند، داراي عيوب رواني است و مانند ازدواج دختر و پسري است كه مي خواهند در آغاز زندگي زناشويي، نكات دقيق جدائي از يكدیگر را مورد بحث قرار دهند. در اين شكل اساسي فقط حقوقدان ماهر مي تواند با توضيح ضرورتهاي حقوقي كه در عين حال تلخ و ناراحت كننده نيز هست، شركاء را با راه حلهای منطقی آشنا ساخته و آنان را براي پيش بينی موارد حل اختلاف در قرارداد، با حذف عيوب رواني، آماده سازد. ضمناً توافقهایی تبعی بين شركاء درباره امور راجع به مديریت، خدمات اداري، زميني، مسائل ساختماني، تجهيزات، مواد خام، مواد مستمر مورد نیاز، ورقه های اختراع، حق تأليف، علائم تجارتي و دانش فني، ممكن است در قراردادي به طور جداگانه تنظيم گردد.

در تعيين داور براي رسيدگي به اختلافات احتمالي بهتر است كه محل داور، زبان، تابعيت داور و قواعد و قانون حاكم بر قرارداد نيز قيدگردد.^{۶۴}

فصل پنجم - در حقوق کشورهای اروپای شرقی ، شوروی سابق و چین

مقررات مشارکت تجارتي بين المللي (۷.ج) در حقوق کشورهای شرق و

غرب مورد بررسی حقوقدانان^{۶۵} قرار گرفته است. آنان معتقدند که کشورهای شرقی قوانین خود را جمع به شرکتهای تجارتی را تغییر داده و مقررات مشارکتها و قرارداد حاکم بر آنها را با مقررات شرکتهای غربی هماهنگ ساخته اند و در قوانین جدید خود عناصر اقتصادی بازار را نیز مورد توجه قرار داده اند.

بخش اول - سیر قانونی: اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی (سابق) مقدمه ای بر قانون جدید شرکتهای خود در این زمینه تنظیم نموده بود، بلغارستان مجموعه ای را جمع به اصول قانون جدید شرکتهای تدوین و منتشر نموده است، یوگسلاوی سابق سیستم تشکیلات کارگری حاکم سابق را در مورد شرکای خارجی رها ساخته و شراکت را در قالب شرکتهای تجارتی مثل شرکتهای سهامی و یا با مسئولیت محدود مورد قبول قرار داده بود، شرکتهای تجارتی می توانند به وسیله بازرگانان منفرد محلی نیز در محل تأسیس شده و سهام خود را به خارجیان برای فروش عرضه نمایند. در رومانی شرکتهای بسته مثل شرکت با مسئولیت محدود می توانند تحت حاکمیت قانون خارجی تأسیس شوند. در مجارستان مقرراتی را جمع به انواع شرکتهای و نحوه مشارکت در معیارهای بین المللی تنظیم گردیده است. ضمناً مجارستان اهداف سیاسی خود را را جمع به پیوستن سریع به جامعه اقتصادی اروپا دنبال کرده و برای رسیدن به این منظور دستورالعملهای ارشادی بازار را رعایت یا به عنوان قانون ملی آن را به تصویب رسانده است. از طرف دیگر در این کشور بازار بورس ایجاد گردیده که در آن بازار، سهام شرکتهای مجارستان در سطح ملی و بین المللی مورد معامله قرار می گیرد. نباید تصور کرد که قبول کردن بخش خصوصی در کشورهای مزبور به معنای از بین بردن نفوذ کامل دولت است، به طوری که در جمهوری دمکراتیک آلمان شرقی سابق سهام در ابتدا تحت کنترل یک

65- MADL (ferenc) International congress of comparative law, Montréal- Canada 1990, national report , PP.23, DR.Hams- Jurgen Moeck & DR.Erich schanze , op.cit, P.8 ets .

شرکت (تراست) دولتي بود که ۸۰ درصد سهام در اختيار او بوده و ۲۰ درصد بقیه به بخش خصوصی اختصاص داشت و منافع ناشی از فروش سهام در کشور برای سرمایه گذاریهایی که در آینده سودآوری داشت، مورد استفاده قرار می گرفت. با این ترتیب دولت بخش مهمی از کنترل خود را بر فعالیتهای واحدهای تجارتي حفظ می کرد، مع الوصف دولت خود را از نقطه نظر مالیاتی با بخش خصوصی یکسان تلقی می نمود.

در چین کمونیست با توجه به مقررات مشارکت بین المللی ملاحظه می شود که خارجیان در این شرکتها از طریق تولید یا فعالیت تجارتي برای خود کسب منافع نموده و کسب مالکیت می نمایند که این امر با دکترین مارکس سازگار به نظر نمی رسد. با توجه به اینکه وسایل تولید در اختیار دولت است، دولت برای جذب سرمایه، آموزش رموز کار (دانش فنی)، خدمات راجع به مدیریت، با خارجیان قرارداد شبه شرکتی تنظیم و ترکیب عجیبی از پراگماتیسم و ایدئولوژی کمونیستی در دهه ۱۹۷۰ ایجاد نمود. متعاقباً چین کمونیست مشارکتهای بین المللی قراردادی را بر اساس انصاف در قانون سال ۱۹۷۹ خود پیش بینی نمود. این کار در بدو امر برای جذب مهاجرین چینی موفقیت آمیز بود. ولی نحوه نامطلوب اخذ مالیاتها و انتقادات بین المللی موجب گردید که مفهوم انصاف جای خود را به قانون جدید چین مصوب ۱۹۸۸ راجع به مشارکتهای تجارتي بدهد که به موجب آن مشارکتهای قراردادی واجد شخصیت حقوقی گردیدند و مقررات قانون قدیم در مورد خاتمه دادن اجباری به قرارداد و تعلق سرمایه و دارایی شرکت به شریک محلی منسوخ گردید، زیرا تجربه نشان داده بود که شروط مزبور سرمایه گذاری بلند مدت را فاقد انگیزه نموده و شرکتهای خارجی برای آوردن سرمایه های خود دوره های کوتاه مدت را جهت کسب سود انتخاب می نمودند.

در چکسلواکی و مجارستان فعالیتهای سرمایه گذاری در سال ۱۹۹۰ رشد فراوان داشته، در حالیکه لهستان و اتحاد جماهیر شوروی سابق بالاترین

رشد را در سال ۱۹۸۸ و ۱۹۸۹ با توجه به تعداد قرار دادهای سرمایه گذاری در قالب حقوقی مشارکتها داشته اند. تا پایان سال ۱۹۸۸ شکل مشارکت تجارتي ایجاد سرمایه گذاری خصوصی خارجی توسط شرکتهای غربی در شرکتهای شرقی بوده است. مجارستان و لهستان شرکتي را با داشتن يك سهامدار که صددرصد سرمایه متعلق به او باشد، بدون شريك محلی پذیرفته بودند، ولی اکنون شرکای دولتی و دولت به عنوان سرمایه گذار با شرکای خارجی همکاری می نمایند. در نیمه اول سال ۱۹۹۰ می توان رژیم حقوقی و اقتصادی مشارکتها را به شرح زیر طبقه بندی نمود:

- در کشورهای مجارستان و چکسلواکی که در زیربنای اقتصادی خود تجدید نظر کرده بودند، تبدیل اقتصاد سوسیالیستی به اقتصاد بازار آزاد، مرحله انتقالی را طی می کرد. در این کشورها مشارکتها نقش همکاریهای واسطه ای و موقت بین شرق و غرب را ایفاء می کرد.^{۶۶}

- بلغارستان، لهستان، رومانی، اتحاد جماهیر شوروی سابق هم در سیاست اقتصادی خود بازنگری کرده و مشارکتها در این روند نقش بنیادی را در ۲۰ سال آینده ایفاء خواهند کرد. در اتحاد جماهیر شوروی سابق پروژه های متعددی در حد چندمیلیاردی موجود است که نوعاً در قالب پروژه های مشارکت پیچیده بین المللی از نوع پروژه های عظیم منابع طبیعی در تعدادی از کشورهای در حال توسعه مانند برزیل می باشد.

- در جمهوری خلق چین و آلبانی مشارکتهای شرقی و غربی از نوع کلاسیک فعالیت می نمایند و سرمایه گذاری در شکل مشارکت که در اقتصاد کشور نوعاً برنامه ریزی شده تلقی شود، استثنایی بوده و مالکیت وسایل تولید عموماً هنوز تحت کنترل دولت باقی مانده است.^{۶۷}

بخش دوم - سرمایه گذاری خارجی: مشارکتهای بیسن المللی درحال

66-DR. HAMS-JURGEN MOECK & DR.ERICH SCHANZE,op. cit , P.6 et s.

67-DR. Hams- jurgen moek & DR. Erich schanze,op.cit , p.7.

حاضر با کمک و همکاری شرکای خود مدل سرمایه گذاری جدیدی را برای فعالیت تجارتي خود ارائه نموده اند. در این شرکتها مفهوم کمک شريك خارجي فراتر از سرمایه ای است که سرمایه گذاری کرده است. بدین معنا که شريك خارجي علاوه بر اعطای وام ملزم به دادن تکنولوژی و دانش فنی قابل قبول در سطح بين المللي و همچنین ارائه سیستم مدیریت متناسب است. همچنین باید برای تولیدات مشارکت بازاریابی نموده و نحوه توزیع را نیز فراهم سازد. در مقابل شريك زیربنای تجارتي مشارکت بين المللي از قبیل: محل تجارتي، استخدام پرسنل محلی، طرق شروع به امر تجارتي و در موارد خاص استخراج معادن، اخذ پروانه استخراج معدن و آماده سازی زمینهای معدنی را فراهم سازد. زیرا شريك خارجي در محیطی که سرمایه گذاری می نماید، به مسائل مزبور آشنایی کامل ندارد.

مسئله ارزیابی کمک سرمایه ای شريك خارجي از هر لحاظ حائز اهمیت می باشد. به دلیل آنکه تشکیل مشارکت بين المللي با همکاری سرمایه داخلی و خارجي صورت می گیرد. در مورد شريك خارجي ارزیابی آگاهیهای فنی و حقوق مالکیت صنعتی مانند: ورقه های اختراع و علائم تجارتي در محدوده سهم او مورد ارزیابی قرار می گیرد. در مورد شريك محلی نیز محل تجارتي و سرمایه و سایر امکانات محلی مورد توجه بوده و در بازرگانی بين المللي اصولی در زمینه های مزبور فراهم آمده که در عمل معمولاً منتهی به توافق طرفین می گردد. در مورد ارزیابی پول رایج برای سرمایه گذاری مسئله تثبیت نرخ مبادله ارز مورد توجه حقوقدانان کشورهای مختلف قرار گرفته است.

در حقوق رومانی همواره این اصل پذیرفته شده که حسابهای مشارکت بين المللي هم به پول رایج محلی و هم به پول رایج خارجي نوشته شود، در صورتی که در بعضی از کشورها به تبدیل کلیه حسابها به پول رایج محلی اصرار می ورزند، مع الوصف درج حسابها با پول رایج خارجي در حقوق بعضی

از کشورها می تواند مورد توافق طرفین قرار گیرد.^{۶۸}

در اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی سابق، ماده ۱۱ قانون جدید مشارکتهای بین المللی مصوب ۱۹۸۷ مقرر می داشت: آورده های سرمایه ای به روبل یا به پول رایج قابل تبدیل در حسابها عمل می شود.^{۶۹}

در حقوق مجارستان درج کمکهای سرمایه ای خارجی را به پول رایج محلی در دفاتر مشارکت پذیرفته و هماهنگ با معیارهای غربی انتشار ترازنامه و حساب سود و زیان را برای اطلاع عموم الزامی دانسته اند .

در خصوص اینکه مشارکت دارای شخصیت حقوقی بوده و دارای چه ارگانهایی می باشد، نظرات متفاوتی بین حقوقدانان وجود دارند. طبق سنت انگلیسی و امریکایی مشارکت در ترکیب خود به وحدت هیئت مدیره اتکاء دارد ، اما از دیدگاه کشورهای اروپای مرکزی ارگانهای هیئت مدیره و بازرسان وجود دارند و مجمع عمومی سهامداران بالاترین ارگان شرکت می باشد. اغلب کشورهای اروپای شرقی راه حل پیش بینی دو ارگان فوق الذکر را در تأسیسات شرکتهای عظیم پذیرفته اند .

در حقوق چین و شوروی ممکن است مشارکت، مجمع عمومی سهامداران نداشته باشد، در این حالت هیئت مدیره و بازرس ، امور راجع به سیاست عمومی شرکت را انجام داده و کمیته اجرایی هم امور تجارتي روزانه را به مورد اجرا در می آورد. در کشورهای مزبور اصرار دارند که یکی از شهروندان محلی به طور رسمی رئیس هیئت مدیره شرکت مشترک بوده و يك عضو هیئت مدیره هم از شريك خارجی با دارا بودن حق وتو برای اجتناب از حاکمیت اکثریت پیش بینی گردد .

68-MADL(F), op. cit , P.9 ets ...

69- Art.II of the new U.S.S.R joint venture law 1987 states that capital contributions may be provided in Rubel or in a convertible currency. of.U.S. S.R , joint venture Decree of January 13,1987 with amendments of september17,1987, March 17,1985, December 2, 1988 and March 7,1989.

در یوگسلاوی ، مشارکت کارگران در مدیریت شرکت اعمال شده و با وجود این، از سال ۱۹۸۴ و بخصوص در قانون جدید سال ۱۹۸۸ این روش کنار گذاشته شده^{۷۰} و در حال حاضر سرمایه گذاران می توانند با استفاده از اشکال نوین قرارداد راجع به شرکتهای تجارتي از الگوی شرکتهای جدید اروپایی در شرکت خود تبعیت نمایند .

ملاحظه می شود که چون سرمایه گذاری خارجی با فعالیتهای مشارکت محلی ارتباط مستقیم دارد ، لذا در حقوق کشورهای اروپای شرقی ، شوروی سابق و چین مقرراتی راجع به آزادی مبادلات ارز و آزادی نرخ تبدیل وامهای خارجی و تجارت کالا و خدمات پیش بینی شده است و همین امر موجب شده که سرمایه های زیادی به کشورهای مزبور جذب گردد .

نتیجه کلی و مقایسه

۱- در حقوق ایران مشارکت تجارتي بین المللی (j.v) تعریف نشده و مورد بحث قرار نگرفته است ، از طرف دیگر قانون مربوط به جلب و حمایت سرمایه های خارجی آذرماه سال ۱۳۳۴ و آئین نامه اجرایی آن مصوب مهرماه ۱۳۳۵ و مقررات ارزی^{۷۱} و بعضی از اصول قانون اساسی (مانند اصل ۸۱ و ۸۲) و مواد قانون شرکتهای تجارتي موانعی را برای سرمایه گذاری خارجیان در ایران فراهم ساخته است .

به نظر می رسد که با مطالعه تطبیقی مقررات راجع به مشارکت تجارتي بین المللی، که معمولاً برای انجام يك پروژه تجارتي بین دو یا چند شرکت از کشورهای مختلف تشکیل می گردد (شعبه مشترك) ، با تأکید بر رعایت

70-Investment law of December 30,1988 and corporation law of December 29,1988.

۷۱- دکتر محمود عرفانی ، مقررات ارزی در ایران ، پلی کپی ، از انتشارات مدرسه عالی بازرگانی سال ۱۳۵۶ ؛ بورس اوراق دار ، پلی کپی ، از همان انتشارات و نیز مراجعه شود به مباحثی از رساله دکتری نویسنده این سطور در باره بورس اوراق بهادار در حقوق فرانسه - آلمان - انگلیس - امریکا .

تساوی بین طرفین و همکاری مشترک در مدیریت شرکت، در حقوق ایران پیش بینی گردد.

۲- در حقوق ژاپن، بعد از جنگ جهانی دوم که صنایع ژاپن در طول جنگ خانمانسوز ویران شده بود، سرمایه گذاری خارجی در آنها به عمل نیامد و دولت وقت ژاپن احساس کرد که باید صنایع نوپای داخلی در مقابل رقبای خارجی با داشتن امتیازات رقابتی حمایت گردند. به همین جهت از سال ۱۹۵۰ سرمایه گذاری خارجی تحت کنترل وزیر بازرگانی در آمد و از سال ۱۹۸۰ به بعد با اجرای قانون سرمایه گذاری خارجی (FIA)، اقتصاد ژاپن تقویت گردید. سرمایه گذاری شرکت‌های خارجی در ژاپن که غالباً در شکل مشارکت تجاری بین المللی انجام می گیرد، بسیار موفق بوده و میزان سرمایه گذاری مزبور در سال ۱۹۸۷ بالغ بر ۳/۳۴۲ میلیون دلار گردیده است. برای رسیدن به اهداف مزبور تلاش حقوقدانان ژاپنی در زمینه تغییرات در قوانین شرکت‌های تجاری و تدوین مقررات راجع به الحاق به سازمان همکاری اقتصادی و توسعه، صندوق بین المللی پول و مقررات ارزی و بالاخره لغو ممنوعیت سرمایه گذاری خارجی قابل توجه بوده است.

۳- در حقوق آلمان حقوقدانان آلمانی وقتی از مشارکت تجاری بین المللی صحبت می کنند، عناصر اقتصاد بازار و کسب مالکیت از طریق تولید و در واقع سیاست اقتصاد غربی را در مقابل اقتصاد دولتی (برنامه ریزی شده) مورد بحث قرار می دهند.

از دیدگاه حقوقدانان مزبور مشارکت بین المللی دارای شخصیت حقوقی مستقل بوده، در قالب حقوقی یکی از شرکت‌های تجاری آلمان تشکیل می گردد و اهم وظایف شرکت در ترکیب مناسب نیروی کار محلی و منابع موجود و فرصت‌های بازاری با سرمایه خارجی، مهارت‌های مربوط به تکنولوژی و مدیریت می باشد. در تصویر سرمایه گذاری خارجی سال ۱۹۸۹ آلمان (معادل ۳۰/۲۵ میلیارد مارک با کشورهایی که اقتصاد دولتی دارند) می توان تسهیلات زیادی را در مقررات مربوط به ثبت مشارکت تجاری و اخذ پروانه، لغو اهمیت

تابعیت اعضای هیئت مدیره و مسئله اکثریت سهام شريك آلمانی ملاحظه نمود . در حقوق ایالات متحده امریکا، مشارکت تجارتي بين المللي (J.V) در قالب حقوقی یکی از شرکتهای تجارتي موجود در امریکا و تحت قوانین ایالتی تشکیل می گردد. قوانین ضد تراست (رقابت) که در زمره قوانین فدرال است ، از اهمیت خاصی برخوردار می باشد و برای متخلف از مقررات مربوط مسئولیتهای جزایی و مدنی پیش بینی کرده است. در ایالات متحده امریکا مقرراتی راجع به محدودیت تجارت با کشورهای خارجی از قبیل قانون اداره صادرات، قانون تجارت با دشمن، قانون اختیارات اقتصادی در مورد وضعیت اضطراری بین المللی وجود دارد. ضمناً زیان وارده به شرکت مشترک به شرکت مادر منتقل نشده و شرکت اخیر به هنگام انحلال و تصفیه شعبه مشترک ، به نسبت حصه غرمایی مطالبات خود را وصول می نماید .

کشورهای اروپای شرقی ، شوروی سابق و چین در دهه ۱۹۸۰ قوانین خود را در زمینه شرکتهای تجارتي و سرمایه گذاری خارجی با در نظر گرفتن عناصر اقتصاد بازار ، با کشورهای غربی هماهنگ کرده اند ، و به طور کلی با ایجاد تسهیلات زیاد در مبادلات ارزی و نرخ تبدیل وامهای خارجی توجه به روند نرخ کالاها و خدمات و با عدول از دکترین مارکس^{۷۲} راجع به مالکیت خصوصی شرکاء مشارکت سرمایه های زیادی را از خارج به کشورهای خود جذب کرده اند. در طرح قانون اساسی روسیه که در ۱۵ سپتامبر ۱۹۹۳ به فراندوم گذاشته شد، سیستم فدراتیو و واگذاری مالکیت اراضی به بخش خصوصی در آن پیش بینی گردیده است .

۷۲- لکتر محمود عرفانی ، حقوق تطبیقی (جلد اول) ، شامل کلیات ، نظامهای

حقوق فرانسه ، آلمان ، ایتالیا ، هند ، انگلیس ، اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی .

تهران ، جهاد دانشگاهی ، چاپ سوم ، ۱۳۷۲ ص ۱۶۷ تا ۱۷۱ .