

سوال ۱۸۶: در صورت تلف شدن مال التجاره، متصدی در کدام صورت مسؤول نمی باشد؟

- ۱- تلف مستند به فعل متصدی حمل و نقل نباشد.
- ۲- متصدی تقصیر ارسال کننده را که موجب تلف بوده را ثابت نماید.
- ۳- مرسل الیه نتواند تقصیر متصدی حمل و نقل را ثابت نماید.
- ۴- ارسال کننده نتواند تقصیر متصدی حمل و نقل را ثابت نماید.

پاسخ: گزینه ۲: متصدی تقصیر ارسال کننده را که موجب تلف بوده را ثابت نماید.

مبحث: قرارداد حمل و نقل

منبع: دکتر مهدی شهیدی، کتاب سقوط تعهدات؛ بهروز اخلاقی، مقاله قرارداد حمل و نقل از دیدگاه حقوق تجارت؛ کاتوزیان، حقوق مدنی، الزامات خارج از قرارداد.

تحلیل

متصدی حمل و نقل کسی است که در قبال دریافت اجرت معین حمل اشیاء را برعهده می گیرد.

قراردادی حمل و نقل، قراردادی است که به موجب آن شخص (متصدی حمل و نقل) متعهد می گردد در قبال مبلغی، شخصی یا شی معینی را از طریق معین از یک نقطه به نقطه دیگر حمل نماید. (بهروز اخلاقی، قرارداد حمل و نقل از دیدگاه حقوق تجارت، مجله کانون وکلا، ص ۱۳۷).

ماده ۳۸۶ قانون تجارت مقرر می دارد: «اگر مال التجاره تلف یا گم شود متصدی حمل و نقل مسؤول قیمت آن خواهد بود مگر اینکه ثابت نماید تلف یا گم شدن مربوط به جنس خود مال التجاره یا مستند به تقصیر ارسال کننده یا مرسل الیه و یا ناشی از تعلیماتی بوده که یکی از آنها داده اند و یا مربوط به حوادثی بوده که هیچ متصدی مواظبتی نیز نمی توانست از آن جلوگیری نماید. قرارداد طرفین می تواند برای میزان خسارت مبلغی کمتر یا زیاده از قیمت کامل مال التجاره معین نماید».

در قانون مدنی طبق مواد ۵۱۶ و ۶۳۱ متصدی حمل و نقل امین است و تقصیر او باید ثابت شود تا مسؤول قرار گیرد. ولی در قانون تجارت متصدی حمل و نقل مسؤول سالم رساندن کالا به مقصد است. به عبارت دیگر در مقررات قانون تجارت تعهد به حمل کالا به طور ضمنی حاوی تعهد به سالم رساندن کالا به مقصد می باشد. به دنبال این تعهد در صورت سالم نرسیدن کالا به مقصد متصدی حمل و نقل را ناقض تعهد قراردادی مزبور می داند مگر اینکه خلاف آن اثبات گردد. (کاتوزیان، حقوق مدنی، الزامات خارج از قرارداد، ضمان قهری، صص ۴۴۶-۴۴۵)

طبق ماده مزبور متصدی حمل نقل مسؤول تلف شدن، گم شدن یا نقض کالا یا تاخیر در حمل و نقل کالا است مگر در موارد ذیل:

۱- خسارات ناشی از جنس کالا: در برخی مواقع خسارات حاصله ناشی از جنس خود کالا می باشد. مثلاً ماهی فاسد می گردد یا گندم کرم می زند و... چون این خسارات مربوط به خود کالاست مسئولیتی متوجه متصدی نمی باشد مگر اینکه متصدی حمل و نقل تعهد خصوصی (تضمین سلامت کالا) نموده باشد.

۲- خسارات ناشی از تقصیر ارسال کننده یا مرسل الیه: فرستنده کالا باید کالا را به نحو مناسب عدل بندی (بسته بندی) کند. بنابراین اگر کالایی شکستنی باشد درست عدل بندی نشود و در نتیجه شکسته شود، متصدی حمل و نقل مسؤول نیست مگر در مورد ماده ۳۸۱ ق.ت. (اگر عدل بندی کالا دارای عیوب ظاهری بوده اما بدون ذکر عدم مسؤولیت قبول گردد، متصدی حمل و نقل مسؤول است)

۳- خسارات ناشی از تعلیمات ارسال کننده یا مرسل الیه: در برخی موارد ارسال کننده یا مرسل الیه دستور مخصوصی برای حمل کالا می دهد. مثلاً با وجود گرمی هوا ارسال کننده دستور می دهد گوشت یا ماهی به واسطه وسیله نقلیه عادی فرستاده شود و در نتیجه خساراتی متوجه مال التجاره شود، متصدی مسؤول نیست.

۴- خسارات ناشی از حوادثی که هیچ متصدی مواظبی نتواند از آن جلوگیری کند: مورد مذکور در واقع مربوط به فورس ماژور و قوه قهریه است که رافع مسؤولیت متصدی حمل و نقل است. فورس ماژور حادثه ای است که غیر قابل پیش بینی، خارجی و غیر قابل اجتناب باشد. مانند سیل، طوفان، زلزله، جنگ، شورش و...

در قانون تجارت برای متصدی حمل و نقل فرض مسؤولیت شده است. بنابراین گزینه ۱ نادرست می باشد؛ زیرا صرف اثبات عدم تقصیر از سوی متصدی، رافع مسؤولیت وی نخواهد بود. گزینه های ۳ و ۴ نیز به این دلیل نادرست می باشند که طبق قانون صرف تلف شدن یا نقض در محموله منتسب به متصدی می باشد و نیازی به اثبات تقصیر وی برای مسوول قلمداد نمودن نیست. بنابراین نیازی نیست ارسال کننده یا مرسل الیه تقصیر متصدی را ثابت نمایند.

نکته: در قانون مدنی، متصدی حمل و نقل امین است و تقصیر او باید ثابت شود تا مسؤول قرار گیرد ولی در قانون تجارت متصدی مسؤول سالم رسانیدن کالا به مقصد است به عبارت دیگر قانونگذار در مقررات حمل و نقل موضوع قانون تجارت تعهد به حمل را به طور ضمنی حاوی تعهد به حفظ و سالم رساندن کالا نیز دانسته است. در نتیجه متصدی حمل و نقل باید ثابت کند که دلیل تلف کالا ذاتی یا ناشی از تقصیر ارسال کننده و گیرنده یا نیروی خارجی و احتراز ناپذیر بوده است تا از مسؤولیت مبرا گردد. (دکتر شهیدی، حقوق مدنی، جلد پنجم، ص ۸۰)

نکته: فرستنده کالا باید کالا را به نحو مناسبی عدل بندی کند، بنابراین اگر مثلاً کالای شکستنی درست عدل بندی شود و در نتیجه شکسته شود متصدی حمل و نقل مسؤول نیست مگر در مورد ماده ۳۸۱ قانون تجارت که مقرر می دارد «اگر عدل بندی کالا دارای عیوب ظاهری باشد اما بدون قید عدم مسؤولیت قبول کند، متصدی حمل و نقل مسؤول است».

نکته: خسارات ناشی از حوادثی که هیچ متصدی مواظبی نتواند از آن جلوگیری نماید، در واقع مربوط به فورس ماژور و قوه قهریه است که رافع مسؤولیت متصدی حمل و نقل می باشد. فورس ماژور به طور کلی به هر حادثه ای که غیر قابل پیش بینی خارجی و اجتناب ناپذیر اطلاق می گردد.

نکته: اگر محموله (مورد حمل و نقل) تلف شود، قرارداد حمل و نقل خود به خود منفسخ می شود، چون اجرای قرارداد (حمل محموله) غیرممکن می گردد. در این مورد فرقی نمی کند متصدی قانوناً مسؤول جبران خسارت باشد یا مسؤولیت این امر به عهده او

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: **صابر خلیل نژاد کیاسری**

نباشد. اثر انفساخ قرارداد بری شدن طرفین قرارداد از تعهد است قراردادی است و در صورتی که متصدی بابت کرایه حمل وجهی گرفته باشد باید مسترد بدارد. (دکتر مهدی شهیدی، سقوط تعهدات، ص ۲۰۶).

نکته: در صورتی که مال موضوع قرارداد حمل و نقل تلف گردد (محموله) نمی توان بابت تأخیر حمل خساراتی مطالبه کرد زیرا با تلف محموله قرارداد منفسخ می گردد.

DLM

سوال: ۱۸۷: منظور از «اکثریت آرا» در مجامع عمومی شرکت های سهامی چیست؟

۱- اکثریت آرای حاضرین در جلسه

۲- آرای دارندگان بیش از نصف سرمایه شرکت

۳- اکثریت آرای حاضرین و غایبین در جلسه

۴- آرای بیش از نصف حاضرین در جلسه

پاسخ: گزینه ۱: اکثریت آرای حاضرین در جلسه

مبحث: شرکت های تجاری؛ مجامع عمومی

منبع: حقوق تجارت در نظم حقوق کنونی، دکتر دمیرچیلی؛ غلامرضا شهری و امیر حسین آبادی، مجموعه نظر های مشورتی اداره حقوقی دادگستری در مسائل مدنی

تحلیل

در قانون تجارت برای تصمیم گیری در امور شرکت به تناسب موارد مختلف حد نصاب های مختلفی وضع گردیده است. به عنوان مثال در ماده ۹۴ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت برای تغییر تابعیت شرکت یا برای افزایش تعهدات سهامداران را صرفاً با اتفاق آرا ممکن دانسته است. در فرض مذکور در سوال، در هر جا که «اکثریت آرا» مورد تصریح قرار گرفته باشد، ملاک اکثریت آرای حاضرین در جلسه می باشد. به عبارت دیگر حد نصاب مقرر در حین رای گیری می بایست موجود باشد. بنابراین اگر در ابتدای جلسه حد نصاب قانونی حاضر باشند ولی در حین رای گیری در جلسه حضور نداشته باشند، تصمیم گیری اتخاذ شده موثر نیست. (دمیرچیلی، حقوق تجارت در نظم حقوق کنونی، ص ۱۵۶)

در این رابطه اداره حقوقی در نظریه شماره ۱۰۶۵-۱۳۶۲/۳/۲ مقرر داشته «منظور قانونگذار بر این است تصمیمات لازم بایستی حداقل با حضور این تعداد از اعضاء اخذ گردد، بنابراین حد نصاب قانونی بایستی از بدو تا ختم جلسات مجامع عمومی موجود باشد.» (غلامرضا شهری و امیر حسین آبادی، مجموعه نظر های مشورتی اداره حقوقی دادگستری در مسائل مدنی، انتشارات روزنامه رسمی، بیتا)

سوال ۱۸۸: چنانچه یک شرکت تجاری عضو هیات مدیره شرکت تجاری دیگر باشد، نماینده آن را کدام یک از ارکان شرکت انتخاب می نماید؟

۱- مدیر عامل

۲- هیات مدیره با تصویب مجمع عمومی عمومی

۳- مجمع عمومی عادی

۴- هیات مدیره

پاسخ: گزینه ۴: هیات مدیره

مبحث: شرکت های تجاری، هیات مدیره

منبع: اسکینی، حقوق تجارت، شرکت های تجاری، ص ۱۷۲.

تحلیل

ماده ۱۱۰ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مقرر می دارد: «اشخاص حقوقی را می توان به مدیریت شریک انتخاب نمود در این صورت شخص حقوقی همان مسئولیت های مدنی شخص حقیقی عضو هیات مدیره را داشته و باید یک نفر را به نمایندگی دائمی خود جهت انجام وظایف مدیریت معرفی نماید.

چنین نماینده ای مشمول همان شرایط و تعهدات و مسئولیت های مدنی و جزائی عضو هیات مدیره بوده از جهت مدنی با شخص حقوقی که او را به نمایندگی تعیین نموده است مسئولیت تضامنی خواهد داشت.

شخص حقوقی عضو هیات مدیره می تواند نماینده خود را عزل کند به شرط آنکه در همان موقع جانشین او را کتباً به شرکت او را به شرکت معرفی نماید وگرنه غایب محسوب می شود»

طبق ماده مذکور و همچنین ماده ۱۲۴ لایحه اصلاحی قسمتی از قانون تجارت، یکی از وظایف هیات مدیره انتخاب نماینده برای شرکت تجاری می باشد. بنابراین در صورتی که شرکت تجاری عضو هیات مدیره شرکت دیگری باشد، نماینده شرکت در جلسه هیات مدیره، توسط اعضای هیات مدیره شرکت اصلی انتخاب می شود. بنابراین گزینه های ۱ و ۲ و ۳ نادرست می باشد و انتخاب نماینده از حیثه وظایف آنان خارج بوده است.

نکته: طبق ماده ۱۱۴ لایحه مذکور، مدیران می بایست حداقل تعداد سهامی که در اساسنامه مشخص شده است را جهت تضمین خسارات ناشی از تقصیرات آنان می باشد را دارا باشند. در مواردی که اشخاص حقوقی عضو هیات مدیره می باشند باید خود شخص حقوقی سهام وثیقه داشته باشد، لازم نیست نماینده شخص حقوقی در هیات مدیره دارای سهام مزبور باشد. چون در واقع مدیر شخص حقوقی است.

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: [صابر خلیل نژاد کیاسری](#)

نکته: مدیر عامل شرکت تابع سلسله مراتب انتخابی در شرکت می باشد. بدین معنا که مجمع عمومی هیات مدیره را انتخاب نموده و اعضای هیات مدیره مدیر عامل را انتخاب نموده و حدود اختیارات مدیر عامل را نیز هیات مدیره مشخص می نماید. (اسکینی، حقوق تجارت، شرکت های تجاری، ص ۱۷۲).

DLM

سوال ۱۸۹: در شرکت سهامی خاص در صورتی که مدیری با برخی از تصمیمات مندرج در صورت جلسه هیات مدیره شرکت مخالف باشد:

۱- نظر او باید در صورت جلسه قید گردد.

۲- با موافقت رئیس هیات مدیره می توان نظر وی را در صورت جلسه قید نماید

۳- در موارد مهم باید نظر وی قید گردد.

۴- نظر او را نمی توان در صورت جلسه قید نمود.

پاسخ: گزینه ۱: نظر او باید در صورت جلسه قید گردد.

مبحث: شرکت های تجاری، هیات مدیره

منبع: دکتر پاسبان، حقوق شرکت های تجاری، ص ۱۳۲

تحلیل

طبق ماده ۱۲۳ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت: «برای هر یک از جلسات هیات مدیره باید صورت جلسه ای تنظیم و لااقل به امضای اکثریت مدیران حاضر در جلسه برسد. در صورت جلسات هیات مدیره نام مدیرانی که حضور دارند یا غایب می باشند و خلاصه ای از مذاکرات و همچنین تصمیمات متخذ در جلسه با قید تاریخ در آن ذکر می گردد. هر یک از مدیران که با تمام یا بعضی از تصمیمات مندرج در صورت جلسه مخالف باشد نظر او باید در صورت جلسه قید شود.»

طبق قسمت آخر ماده مذکور، نظرات مدیران مخالف با مصوبه هیات مدیره باید با ذکر نام در صورت جلسه ذکر گردد. ذکر نظر مخالف در صورت جلسه به این منظور می باشد که مسؤولیت کیفری و مدنی که بر تخلفات هیات مدیره مترتب می شود، از مدیر مخالف رفع گردد. (دکتر پاسبان، حقوق شرکت های تجاری، ص ۱۳۲).

طبق نص صریح ماده ۱۲۳ گزینه های ۲، ۳ و ۴ رد می گردد. زیرا در این ماده درج نظر عضو مخالف با تصمیمات هیات مدیره منوط به موافقت رئیس هیات مدیره نشده است و به این دلیل گزینه ۲ مردود می باشد. همچنین ماده مذکور درج نظرات را مقید به مهم یا غیر مهم ندانسته و به صورت مطلق حکم قضیه را تعیین نموده. بنابراین گزینه ۳ هم نادرست می باشد. گزینه ۴ هم برخلاف نص ماده ۱۲۴ بوده و قابل اعتنا نمی باشد.

سوال ۱۹۰: کدام یک از اشخاص زیر می تواند به کاهش اختیاری سرمایه اعتراض نمایند؟

۱- بازرسان

۲- بستانکارانی که منشاء طلب آنها قبل از تاریخ انتشار آخرین آگهی مربوط باشد.

۳- دارندگاه سهام ممتاز و بستانکاران

۴- صاحبان سهام و بستانکاران

پاسخ: گزینه ۲: بستانکارانی که منشاء طلب آنها قبل از تاریخ انتشار آخرین آگهی مربوط باشد.

مبحث: شرکت های تجاری؛ کاهش سرمایه

منبع: اسکنی، حقوق تجارت، ج ۲، ص ۲۱۷

تحلیل

در لایحه اصلاحی قانون تجارت ۱۳۴۷ دو شیوه از کاهش سرمایه پیش بینی شده که هر یک در بردارنده تشریفات و اهداف ویژه خود است. دو گونه کاهش اجباری و کاهش اختیاری سرمایه دو جهت متعارض را دنبال می کند. در کاهش اجباری، زیان های وارده بر شرکت الزاماً باعث تغییر منفی سرمایه اسمی شرکت می گردد اما در کاهش اختیاری، بالا بودن سرمایه و بی نیازی شرکت به بخشی از آن سهامداران را تشویق به خارج کردن آن بخش از سرمایه و تقسیم میان خود می نماید.

ماده ۱۹۳ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مقرر می دارد: «در مورد کاهش اختیاری سرمایه شرکت، هریک از دارندگان اوراق قرضه و یا بستانکارانی که منشاء طلب آنها قبل از تاریخ نشر آخرین آگهی مذکور در ماده ۱۹۲ باشد می توانند در ظرف دو ماه از تاریخ نشر آخرین آگهی اعتراض خود را نسبت به کاهش سرمایه شرکت به دادگاه تقدیم کنند.» و ماده ۱۹۴ نیز مقرر می دارد: «در صورتی که به نظر دادگاه اعتراض نسبت به کاهش سرمایه وارد تشخیص شود و شرکت جهت تامین پرداخت طلب معترض وثیقه ای که به نظر دادگاه کافی نسپارد در این صورت آن دین حال شده و دادگاه حکم به پرداخت آن خواهد داد.»

طبق مواد مذکور صرف صاحب سهام بودن و یا صرف بستانکاری دلیل بر حق اعتراض نسبت به کاهش سرمایه نمی باشد و مقنن صرفاً حق اعتراض را برای طلبکارانی که منشاء طلب آنها قبل از تاریخ نشر آگهی کاهش سرمایه می باشد، حق اعتراض داشته اند. بنابراین گزینه ۳ و ۴ نادرست است. همچنین اینکه بازرسان شرکت نیز حق اعتراض به کاهش سرمایه را نداشته اند و صرفاً طبق ماده ۱۹۰ لایحه قانون تجارت هیات مدیره پیشنهاد کاهش سرمایه و دلایل آن را به بازرسان ارائه نماید و بازرسان نیز گزارش ارائه شده را مورد بررسی قرار داده و نظر خود را به مجمع عمومی ارائه داده و مجمع عمومی مذکور پس از استماع گزارش بازرسان در رابطه با کاهش سرمایه تصمیم گیری می نماید. بنابراین گزینه ۱ نیز نادرست است.

نکته: کاهش اجباری سرمایه از طریق کاهش تعداد سهام یا مبلغ اسمی سهام صورت می گیرد اما کاهش اختیاری تنها به صورت کاهش مبلغ اسمی سهام به نسبت متساوی و رد مبلغ کاهش یافته هر سهم به صاحب آن صورت می پذیرد.

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: **صابر خلیل نژاد کیاسری**

نکته: رعایت تساوی حقوق سهامداران و نیز رعایت حداقل سرمایه تشکیل شرکت یعنی یک میلیون ریال برای شرکت سهامی خاص و پنج میلیون ریال برای شرکت سهامی عام در کاهش سرمایه اختیاری لازم و ضروری است.

نکته: فلسفه این که کاهش اختیاری سرمایه فقط از طریق کاهش مبلغ اسمی سهام امکان پذیر بوده است، حمایت از حقوق خرده سهامداران می باشد.

نکته: پس از کاهش سرمایه، شرکت باید موضوع کاهش سرمایه شرکت را جهت اطلاع عموم آگهی و سهام قبلی را باطل اعلام نماید و سپس سهام جدید با قید کلمه «المثنی» برابر سرمایه کاهش یافته صادر نماید. (اسکینی، حقوق تجارت، ج ۲، ص ۲۱۷).

DLM

سوال ۱۹۱: شرکت با مسئولیت محدود:

- ۱- فقط در صورتی می تواند شریک شرکت تضامنی باشد که موضوع آن دو شرکت واحد باشد.
- ۲- می تواند شریک شرکت تضامنی باشد.
- ۳- به هیچ وجه نمیتواند شریک شرکت تضامنی باشد
- ۴- فقط در صورتی می تواند شریک شرکت تضامنی باشد که موضوع آن دو شرکت متفاوت باشد.

پاسخ: گزینه ۲: می تواند شریک شرکت تضامنی باشد.

مبحث: شرکت های تجاری، شرکت با مسئولیت محدود

منبع: اسکینی، حقوق تجارت، ج ۲، ص ۱۳۲

تحلیل

شرکت با مسئولیت محدود شرکتی است که بین دو یا چند نفر برای امور تجاری تشکیل شده و هر یک از شرکا بدون اینکه سرمایه به سهام یا قطعات سهام تقسیم شده باشد فقط تا میزان سرمایه خود در شرکت مسئول قروض و تعهدات شرکت است.

شرکت تضامنی شرکتی است که در تحت اسم مخصوصی برای امور تجاری بین دو یا چند نفر با مسئولیت تضامنی تشکیل می شود: اگر دارایی شرکت برای تادیه تمام قروض کافی نباشد هر یک از شرکا مسئول پرداخت تمام قروض شرکت است.

شرکت با مسئولیت محدود با شرکت تضامنی هر دو موضوعاً تجاری می باشند به عبارت دیگر در صورتی شرکت تجاری محسوب می گردند که موضوع آنها پرداختن به امور تجاری مذکور در قانون باشد. با این وجود تفاوت هایی زیادی بین این دو شرکت وجود داشته از جمله اینکه در شرکت با مسئولیت محدود مسئولیت شرکا در قبال اشخاص ثالث محدود به میزان سرمایه آنها در شرکت است اما در شرکت تضامنی هر یک از شرکا ضامن تمامی دیون شرکت است. یا اینکه در شرکت مسئولیت محدود انتقال سهم الشرکه صرفاً در به موجب سند رسمی صورت می پذیرد اما در شرکت تضامنی چنین شرطی وجود نداشته و انتقال در قالب سند عادی پذیرفته می شود

شریک شدن شرکت با مسئولیت محدود با شرکت تضامنی محدودیتی وجود نداشته است. به عنوان مثال شرکت با مسئولیت محدود با شرکت تضامنی می توانند شرکت سهامی خاصی را تشکیل دهند و در این فرض مسئولیت هر یک از شرکت ها محدود به میزان مبلغ اسمی آن می باشد. تفاوت موضوع شرکت با مسئولیت محدود با شرکت تضامنی شرطی برای شریک شدن آنها نمی باشد.

نکته: در اسم شرکت باید عبارت (با مسئولیت محدود) قید شود و الا آن شرکت در مقابل اشخاص ثالث شرکت تضامنی محسوب و تابع مقررات آن خواهد بود. اسم شرکت نباید متضمن اسم هیچ یک از شرکا باشد و الا شریکی که اسم او در شرکت قید شده در مقابل اشخاص ثالث حکم شریک ضامن در شرکت تضامنی را خواهد داشت.

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: صابر خلیل نژاد کیاسری

نکته: شرکت با مسئولیت محدود زمانی تشکیل می گردد که تمام سرمایه نقدی تأدیه و سهم الشرکه غیرنقدی نیز تقویم و تسلیم شود.

DLM

سوال ۱۹۲: در روابط بین شرکای نسبی، مسئولیت هر شریک نسبت به دیون شرکت ...

۱- توسط دادگاه تعیین می گردد.

۲- به میزان سهم الشرکه است مگر اینکه در اساسنامه شرکت ترتیب دیگری مقرر شده باشد.

۳- به نسبت سهم الشرکه اوست.

۴- به میزان سهم الشرکه اوست.

پاسخ: گزینه ۳: به نسبت سهم الشرکه اوست.

مبحث: شرکت های تجاری، شرکت با مسئولیت محدود

منبع: اسکینی، حقوق تجارت، ص ۱۸۵.

تحلیل

ماده ۱۸۳ قانون تجارت در رابطه با شرکت نسبی مقرر می دارد: «شرکت نسبی شرکتی است که برای امور تجاری در تحت اسم مخصوصی بین دو یا چند نفر تشکیل و مسئولیت هر یک از شرکا به نسبت سرمایه ای است که در شرکت گذاشته.»

بنابراین گزینه ۴ نادرست است زیرا در شرکت نسبی مسئولیت شرکا نسبت به دیون شرکت به نسبت سرمایه شرکت می باشد نه به میزان سرمایه آنها. همچنین گزینه ۱ نادرست است؛ زیرا دادگاه نقشی در تعیین میزان مسئولیت شرکا در قبال دیون نداشته و تشخیص دادگاه در رابطه با میزان مسئولیت شرکا در شرکت نسبی بر اساس قرارداد تشکیل شرکت نسبی می باشد.

نکته: شرکاء شرکت نسبی مسئولیت نسبی و نامحدود دارند. از این جهت مسئولیت آنها نسبی می باشد که در این شرکت مسئولیت شرکا به نسبت سرمایه آنها می باشد و از این جهت نیز مسئولیت آنها نامحدود می باشد که طبق ماده ۱۸۶ قانون تجارت در صورت عدم کفایت دارایی شرکت برای تادیه دیون، طلبکاران بعد از انحلال شرکت می توانند برای مطالبه دین خود به شرکاء شرکت رجوع نمایند. (اسکینی، حقوق تجارت، ص ۱۸۵).

نکته: قانونگذار ما، در باب شرکت های تجاری، بسیاری از مواد مربوط به شرکت های نسبی را به اصول و قواعد حاکم بر شرکت های تضامنی ارجاع داده است اما با این وجود وجه تشابه و وجوه افتراقی بین این دو شرکت وجود دارد که ذیلاً بیان خواهد گشت.

وجوه افتراق: ۱- در شرکت های تضامنی مسئولیت شریک تضامنی و نامحدود بوده است اما در شرکت های نسبی مسئولیت شریک محدود به سرمایه آن در شرکت و نامحدود بوده است. ۲- نوع مسئولیت شریکی که به هر دو شرکت وارد می گردد نسبت قروض قبلی شرکت متفاوت است. به این معنا که در شرکت تضامنی، شخص جدیدی که وارد شرکت می شود به طور تضامنی مسؤول قروض ما قبل خود هم خواهد بود، در شرکت نسبی این مسئولیت به نسبت سرمایه ی شریک می باشد.

وجوه اشتراک: ۱- هر دو شرکت موضوعاً تجاری بوده اند. ۲- انتقال سهم الشرکه در هر دو شرکت منوط به اتفاق آراء می باشد. ۳- تقویم آورده غیرنقدی در هر دو شرکت با رضایت تمامی شرکاء می باشد. ۴- تقسیم سود و زیان به نسبت سرمایه هر شریک در شرکت

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: صابر خلیل نژاد کیاسری

می‌باشد. ۵- در هر دو شرکت مدیران انتخابی می‌تواند از اشخاص غیرشریک باشد یعنی افراد خارج از شرکت به عنوان مدیریت شرکت انتخاب نمود.

DLM

سوال ۱۹۳: اشخاص «الف» و «ب» مشترکاً چکی را در وجه اشخاص «ج» و «د» صادر می نمایند. ظهرنویسی این سند برای انتقال.....

۱- ممکن نیست.

۲- با امضای هریک از اشخاص «ج» و «د» فقط به نفع دیگری ممکن است.

۳- با امضای هریک از اشخاص «ج» و «د» ممکن است.

۴- با امضای اشخاص «ج» و «د» ممکن است.

پاسخ: گزینه ۴ : با امضای اشخاص «ج» و «د» ممکن است.

مبحث: اسناد تجاری، ظهرنویسی

منبع: دکتر کاویانی، حقوق اسناد تجاری، ص ۷۷؛ دکتر اسکینی، حقوق تجارت، حقوق اسناد تجاری، ص ۸۹؛

تحلیل

ظهرنویسی در لغت به معنی «نوشتن پشت» سند است. در اصلاح حقوقی می توان گفت «ظهرنویسی وسیله انتقال اسناد تجاری بوده که از طریق تسلیم و امضاء اسناد تجاری به شخصی که منتقل الیه یا دارنده جدید خوانده می شود، صورت می گیرد چون عباراتی که انتقال اسناد تجاری را می رساند در ظهر (پشت) ورقه قید می گردد این عمل حقوقی ظهرنویس نام گرفته است».

در فرض سوال، ظهر نویسی در وجه شخص «ج» و «د» مشترکاً صادر می گردد. بنابراین سند تجاری مشترکاً در مالکیت این اشخاص می باشد و انجام عمل حقوقی انتقال سند صرفاً با اراده این دو شخص صورت می پذیرد. بنابراین ظهرنویسی اسناد تجاری که دارای دو دارنده می باشد (به صورت مشترک) به امضای هر دو شخص انتقال صورت می پذیرد. امضای هر یک از اشخاص به تنهایی موجب حق انتقال نخواهد بود.

نکته: در برخی موارد دو یا چند نفر متفقاً یا متناوباً به عنوان گیرنده وجه در برات تعیین می گردد. متفقاً مانند آقایان علی و احمد، متناوباً مانند فرشید یا علی. در صورت اول پرداخت به هر دو نفر متفقاً و در صورت اخیر پرداخت به هر کدام رافع مسئولیت است. (دکتر اخلاقی جزوه اسناد تجاری، ص ۹۳، دانشگاه تهران)

نکته: انتقال اسناد تجاری علی الاصول از طریق ظهرنویسی صورت می پذیرد بدین معنا که تنها راه انتقال اسناد تجاری ظهرنویسی نبوده است زیرا در مورد اسناد در وجه حامل، انتقال می تواند قبض و اقباض صورت بگیرد.

نکته: در ظهرنویسی برات برخلاف صدور آن، فقط با امضاء ممکن است و مهر و اثر انگشت کفایت نمی کند.

نکته: علی الاصول ظهرنویس باید در پشت ورقه تجاری صورت بگیرد. بنابراین امضاء روی برات یا سفته ظهرنویسی محسوب نمی شود مگر این که تصریح شود امضاء از باب ظهرنویس بوده است. (اسکینی، حقوق اسناد تجاری، ص ۹۱).

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: **صابر خلیل نژاد کیاسری**

نکته: در حقوق ما دو نوع ظهرنویسی پیش‌بینی شده است: الف) ظهرنویس برای انتقال: با توجه به ماده ۲۴۷ قانون تجارت اصل بر ظهرنویس برای انتقال می‌باشد مگر این‌که خلاف آن درجه شده باشد ب) ظهرنویس برای وکالت در وصول: در این صورت انتقالی صورت نمی‌پذیرد و صرفاً دارنده حق مطالبه وجه سند تجاری و به تبع آن حق اعتراض و طرح دعوا را خواهد داشت.

نکته: در حقوق ما در مورد ظهرنویس جزئی نصی دیده نمی‌شود اما برخی از حقوقدانان به تبعیت از حقوق فرانسه و قانون متحد الشکل ژنو، این نوع ظهرنویس را به دلیل مشکلاتی که در عمل ایجاد خواهد نمود، باطل می‌دانند. (دکتر کاویانی، اسناد تجاری، ص ۷۷).



سوال ۱۹۴: شخص «الف» چکی را در وجه «ب» صادر نموده و «ب» در وجه شخص «ج» ظهرنویس می کند. به علاوه مدیر عامل شرکت «ض» با تصریح به نمایندگی و حدود اختیارات، پرداخت از سوی شخص «ب» را ضمانت می نماید. اگر چک پس از شش ماه از تاریخ صدور به بانک ارائه گردد، علاوه بر شخص «لف» ...

۱- فقط شخص «ب» مسؤول است.

۲- فقط اشخاص «ب» و «ض» مسؤولند.

۳- اشخاص «ب» و «ض» و مدیر عامل مسؤولند.

۴- مسؤول دیگری باقی نمی ماند.

پاسخ: گزینه ۴: مسؤول دیگری باقی نمی ماند.

مبحث: اسناد تجاری، مسؤولیت در اسناد تجاری

منبع: اسکینی، حقوق اسناد تجاری، ص ۱۲۲-۱۲۸

تحلیل

طبق ماده ۲۴۹ قانون تجارت، صادر کننده سند تجاری به همراه ظهرنویسان و همچنین ضامن هر یک از صادر کننده یا ظهرنویس، در مقابل دارنده سند تجاری مسؤولیت تضامنی دارند. بدین معنا که دارنده سند تجاری می تواند به هریک از مسؤولین سند تجاری رجوع و کل مبلغ مندرج در آن را مطالبه کند. حتی مطالبه قسمتی از وجه سند تجاری یا طرح دعوی علیه دو یا چند تن از مسؤولین سند، مانع مطالبه و یا طرح دعوی علیه سایر مسؤولین سند تجاری نمی باشد.

در این رابطه نکته ای که لازم به ذکر است حدود مسؤولیت ضامن در اسناد تجاری می باشد. ضامن فقط با کسی مسؤولیت تضامنی دارد که از او ضمانت کرده است. به عبارت دیگر مسؤولیت ضامن فرع بر مسؤولیت کسی است که از وی ضمانت نموده است (مضمون عنه). از اینرو حق مراجعه دارنده سند تجاری به ضامن در حدود حق مراجعه او به مضمون عنه است. بنابراین اگر دین مضمون عنه به هر دلیلی ساقط شود، ذمه ضامن نیز بری خواهد شد. (اسکینی، حقوق اسناد تجاری، ص ۱۲۲)

صرف صدور سند تجاری و انتقال آن موجب تحقق مسؤولیت تضامنی می گردد. البته در این مورد استثنائاتی وجود دارد که موجب برائت برخی از مسؤولین می گردد که تحت عنوان استثنائات اصل غیر قابل استناد بودن ایرادات مطرح می باشد.

دارنده سند تجاری برای مطالبه حق خود می بایست شرایطی که قانونگذار مشخص نموده است را رعایت نماید در غیر این صورت مطالبه حق ممکن نخواهد بود. در فرض سوال چک و انتقال آن از طریق ظهر نویسی و همچنین ضمانت از ظهرنویس مورد توجه بوده است. ماده ۳۱۵ قانون تجارت مقرر داشته: «اگر چک در همان مکانی که صادر شده است باید تادیه گردد دارنده چک باید در ظرف ۱۵ روز از تاریخ صدور وجه آن را مطالبه کند و اگر از یک نقطه به نقطه دیگر ایران صادر شده باشد باید ظرف ۴۵ روز از تاریخ صدور چک مطالبه شود. اگر دارنده چک در ظرف مواعد مذکوره در این ماده پرداخت وجه آن را مطالبه نکند دیگر دعوی او بر علیه ظهرنویس مسموع نخواهد بود و اگر وجه چک به سببی که مربوط به محال علیه است از بین برود دعوی دارنده چک بر علیه صادر کننده نیز در محکمه مسموع نیست.»

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: صابر خلیل نژاد کیاسری

در فرض سوال بعد از ۶ ماه از تاریخ صدور سند تجاری وجه آن مورد مطالبه قرار می گیرد که با توجه به ماده ۳۱۵ ظهرنویسان در برابر دارنده سند تجاری به دلیل عدم رعایت مهلت قانونی از سوی دارنده، مسؤول نمی باشند. ضامن ظهرنویس نیز از آنجایی که مسؤولیت وی فرع بر مسؤولیت ظهر نویس بوده و ظهرنویس نیز به دلیل عدم رعایت مهلت قانونی از سوی دارنده مسؤول نمی باشد، ضامن نیز از مسؤولیت پرداخت سند تجاری مبرا می باشد.

نکته ای که باید مورد توجه قرار گیرد این می باشد که صادر کننده سند تجاری همواره مسؤول پرداخت وجه مذکور در سند است.

نکته: در اسناد تجاری تنها امضا کنندگان روی سند یا ظهر سند مسؤولیت دارند. از اینرو، اگر چه انتقال چک در وجه حامل با قبض و اقباض صورت می گیرد لکن برای اینکه انتقال دهنده در مقابل دارنده فعلی دارای مسؤولیت باشد باید ظهر سند تجاری را امضاء کند و در غیر این صورت مسؤولیت متوجه وی نیست. (اسکینی، حقوق تجارت، حقوق اسناد تجاری، ص ۲۱۸).

نکته: طبق ماده ۱۱ قانون صدور چک در صورتیکه دارنده چک تا شش ماه از تاریخ صدور چک برای وصول آن به بانک مراجعه نکند یا ظرف شش ماه از تاریخ صدور گواهی عدم پرداخت، شکایت ننماید دیگر حق شکایت کیفری نخواهد داشت.

سوال ۱۹۵: شخص «الف» سفته ای را در وجه «ب» بابت معامله ای صادر می کند و شخص «ب» نیز بابت معامله ای در وجه شخص «ج» ظهرنویسی می نماید. در این صورت وصف تجریدی سند تجاری....را منتفع می کند.

۱- فقط شخص «الف»

۲- فقط اشخاص «الف» و «ج»

۳- فقط شخص «ج»

۴- هر سه شخص

پاسخ: گزینه ۳: فقط شخص «ج»

مبحث: اسناد تجاری، وصف تجریدی بودن اسناد تجاری

منبع: اسکینی، حقوق تجارت، حقوق اسناد تجاری، ص ۱۶۸؛ دکتر دمیرچیلی، قانون تجارت در نظم حقوق کنونی، ص ۵۲۰

تحلیل

سفته سندی است تجاری که به موجب آن امضاء کننده تعهد می کند مبلغی در موعد معین یا عند المطالبه در وجه حامل یا شخص معین و یا به حواله کرد آن شخص کارسازی نماید (ماده ۳۰۷ قانون تجارت). سفته نیز همانند برات و چک از اسناد تجاری قابل انتقال می باشد که این انتقال می تواند به واسطه ظهرنویسی صورت پذیرد.

یکی از اصول مهم در اسناد تجاری، اصل استقلال امضاها می باشد این اصل بدین معناست که هر امضایی باید مستقل از سایر امضاها در نظر گرفته شود به طوری که بطلان یک امضاء به امضاها دیگر سرایت نمی کند به طور مثال هرگاه صادر کننده برات فاقد اهلیت معامله براتی باشد، تعهد او باطل است اما تعهد مسؤلان دیگر برات به قوت خود باقی خواهد بود. البته منظور از این اصل این نیست که تعهدات مسؤلان برات به یکدیگر ارتباطی ندارند بلکه به عکس به این دلیل که مسؤولیت امضاکنندگان برات جنبه تضامنی دارد، تعهدات مزبور کاملاً به هم مرتبط است.

اصل تجریدی بودن روابط صاحبان ، یکی از چهره های اصل عدم توجه ایرادات بوده و ناشی از وصف تجریدی اسناد تجاری و اصل استقلال امضاهاست می باشد. این اصل بدین معناست که رابطه حقوقی موجود بین طرفین مستقیم یک سند از روابط حقوقی بعدی مستقل بوده و به دارندگان بعدی منتقل نمی شود بنابراین ایرادات موجود بین دو طرف که سند را مبادله کرده اند، فقط توسط آن ها قابل استناد است و اشخاص ثالث (دیدهای قبلی و بعدی) در مورد آن ایرادهای ذی نفع نبودی و حق استناد به آن ها را ندارند. بنابراین اگر ظهرنویس دوم وجه چک را به ظهرنویس سوم داده باشد و حق استرداد چک را از او داشته باشد، صادر کننده حق استناد به آن را ندارد، چون در این باره ذی نفع نیست. (قانون تجارت در نظم حقوق کنونی، دکتر دمیرچیلی، ص ۵۲۰).

نکته: در مورد مسؤولیت ضامن در مورد عدم اهلیت ضامن یا جعل امضای مضمون عنه بین دکترین حقوق اختلاف نظر وجود دارد. برخی از حقوقدانان اعتقاد بر این دارند که در فرض عدم اهلیت و رضا یا جعل امضای مضمون عنه، ضامن بری بوده و مسؤولیتی متوجه او نیست اما برخی دیگر از اساتید حقوق معتقدند که تنها در فرض جعل امضای مضمون عنه، ضامن بری بوده و مسؤولیتی نداشته و در فروض عدم اهلیت و رضا، ضامن مسؤل است. (اسکینی، حقوق تجارت، حقوق اسناد تجاری، ص ۱۶۸).

Email : khalilnejad.68@alumni.ut.ac.ir

تهیه و تنظیم: صابر خلیل نژاد کیاسری

نکته: یکی از استثنائات اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات، **جعل امضاء** یکی از مسؤولین سند می باشد. شخصی که امضای او در روی سند جعل شده باشد می تواند در برابر دارنده ایراد کند و مسؤول پرداخت وجه سند تجاری نیست، چون به ادعای او تعهد مندرج در سند اصلاً قابل انتساب به او نیست که در صورت اثبات، مطالبه وجه سند تجاری از او غیرمنطقی می باشد. لازم به ذکر است صرف جعل امضای یکی از مسؤولین سند تجاری، موجب بی اعتباری سند تجاری نبوده و سایر مسؤولین سند تجاری طبق اصل استقلال امضائات در برابر دارنده سند، متعهد به تأدیه وجه سند تجاری می باشند.

DLM

سوال ۱۹۶: سفته صادره توسط شخص «الف» با ظهرونیسی به ترتیب به اشخاص «ب»، «ج»، «د» و «ه» منتقل می شود و شخص «ض» نیز آن را از طرف شخص «ب» ضمانت می کند. اگر پس از اعتراض صحیح عدم تادیه دارنده وجه سند را از شخص «ج» وصول کند، شخص «ج» حق رجوع به.... دارد.

۱- فقط «الف»، «ب» و «ض»

۲- فقط «ب» و «ض»

۳- فقط «الف» و «ب»

۴- «الف»، «ب»، «ض» و «د»

پاسخ: گزینه ۱: فقط «الف»، «ب» و «ض»

مبحث: اسناد تجاری، مسؤولیت در اسناد تجاری

منبع: دکتر حسن ستوده، حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۳۱؛ دکتر فخاری، جزوه حقوق تجارت، دانشگاه شهید بهشتی، ص ۶۶.

تحلیل

طبق ماده ۲۴۹ قانون تجارت «برات دهنده، کسی که برات را قبول کرده و ظهرونیس‌ها در مقابل دارنده برات مسؤولیت تضامنی دارند دارنده برات در صورت عدم تادیه و اعتراض می‌تواند به هر یک از آن‌ها که بخواهد منفرداً یا به چند نفر یا به تمام آن‌ها مجتمعاً رجوع نماید. همین حق را هر یک از ظهرونیسان نسبت به برات دهنده و ظهرونیس‌های ماقبل خود دارد. اقامه دعوی بر علیه یک یا چند نفر از مسؤولین برات موجب اسقاط حق رجوع به سایر مسؤولین برات نیست. اقامه‌کننده دعوی ملزم نیست ترتیب ظهرونیسی را از حیث تاریخ رعایت کند...»

در اسناد تجاری، مسؤولیت امضاءکنندگان، تضامنی بوده است. بدین معنا که مسؤولین سند در عرض هم بوده و دارنده سند می‌تواند به هر یک از مسؤولین سند برای مطالبه تمام یا قسمتی از طلب رجوع نماید. در صورتی که سند تحت ایادی متعاقب قرار گرفته باشد، هرگاه دارنده سند تجاری وجه سند را از هر یک از مسؤولین سند مطالبه نموده باشد، تادیه‌کننده می‌تواند به صادرکننده سند تجاری و ظهرونیسان ماقبل از خود و همچنین ضامن صادرکننده یا ظهرونیسان ماقبل از خود برای مطالبه وجه پرداخته رجوع نماید. در فرض سوال از آنجایی که شخص ج وجه سند را پرداخته است، می‌تواند به شخص «الف» به عنوان صادرکننده سند سفته و شخص «ب» و «ض» که اولی ظهرونیس ماقبل او بوده و شخص «ض» هم ضامن شخص «ب» در پرداخت وجه سفته بوده رجوع نماید. (دکتر حسن ستوده، حقوق تجارت، جلد سوم، ص ۳۱).

پرداخت‌کننده سفته طبق نص ماده ۲۴۹ نمی‌تواند به ایادی ما بعد از خود (در فرض سوال «د» و «ه») رجوع و وجه سفته را مطالبه نماید. علت حق رجوع به ضامن نیز مسؤولیت تضامنی ضامن به همراه مضمون عنه (در فرض سوال «ب») است.

نکته: رجوع دارنده برات به ضامن سند تجاری منوط به رجوع او به مضمون عنه نبوده است بلکه در صورت ارائه برات به براتگیر و عدم تادیه وجه از سوی وی، می‌تواند به هر یک از مسؤولین برات که ضامن - به عقیده حقوقدانان تعیین نام مضمون عنه از شرایط

صحت ضمانت در اسناد تجاری نیست و از این رو مواردی که ضامن تعیین نکرده باشد که از چه کسی ضمانت کرده است را موجب بطلان ضمانت نمی‌دانند. در این فرض، ضمانت ضامن، از صادرکننده سند تجاری خواهد بود.

نکته: در فرض صدور برات از سوی صادرکنندگان متعدد دو نظر وجود دارد: الف) مسئولیت نسبی: اگر دو یا چند نفر صادرکننده برات باشند تنها یک برات صادر می‌شود و همه دو یا چند امضاء به منزله یک امضاء است در حقوق ما اصل به نسبی بوده مسئولیت جمعی است مگر این که برخلاف آن تصریح شود. ب) مسئولیت تضامنی: چون هر یک از امضاءکنندگان برات دارای مسئولیت تضامنی می‌باشند در صورتی که براتکش چند نفر باشد هر کدام از آن‌ها متضامناً مسؤول پرداخت وجه برات است. (دکتر فخاری، جزوه حقوق تجارت، دانشگاه شهید بهشتی، ص ۶۶).



سوال ۱۹۷: در مورد فایده منع تعقیب انفرادی ورشکسته از سوی هر یک از طلبکاران کدام گزینه صحیح است؟

۱- رعایت تساوی حقوق طلبکاران

۲- جلوگیری از تبانی ورشکسته با ثالث و تقلیل دعاوی

۳- جلوگیری از تبانی ورشکسته با ثالث و رعایت تساوی حقوق طلبکاران

۴- جلوگیری از تبانی ورشکسته با ثالث

پاسخ: گزینه ۱: رعایت تساوی حقوق طلبکاران

مبحث: ورشکستگی

منبع: دکتر اسکینی، حقوق تجارت، حقوق ورشکستگی، ص ۵۸

تحلیل

به موجب ماده ۴۱۸ قانون تجارت: «تاجر ورشکسته از تاریخ صدور حکم از مداخله در اموال خود حتی آنچه که ممکن است در مدت ورشکستگی عاید او گردد ممنوع است. در کلیه اختیارات و حقوق مالی ورشکسته که استفاده از آن مؤثر در تأدیه دیون او باشد مدیر تصفیه قائم مقام قانونی ورشکسته بود. و حق دارد به جای او اختیارات و حقوق مزبور استفاده کند.»

یکی از آثار صدور حکم ورشکستگی منع تعقیب انفرادی ورشکسته از سوی طلبکاران می باشد. این ممنوعیت به دلیل اصل تساوی حقوق طلبکاران می باشد. زیرا کلیه اموال تاجر ورشکسته وثیقه دیون طلبکاران است. در صورتی که طلبکاران با ممنوعیت تعقیب انفرادی مواجه نبوده باشند، هر یک از طلبکاران که سریعتر اقدام به طرح دعوا نمایند می توانند به اموال ورشکسته دست یابند و طلب خود را از این اموال استیفا نمایند. نتیجه این امر نیز این خواهد بود که برخی از طلبکاران بدون هیچ وجه متمایز کننده ای بر سایرین مقدم شده و طلب خود را کاملاً استیفا می نمایند و سایر طلبکاران طلب آنها بدون محل خواهد ماند.

جلوگیری از تبانی ورشکسته با اشخاص ثالث دلیل منع تعقیب انفرادی نمی باشد. بنابراین گزینه های ۲، ۳ و ۴ نادرست می باشد. مقنن برای جلوگیری از تبانی ورشکسته با اشخاص ثالث و جلوگیری از ایراد ضرر به بستانکاران را در مباحثی هم چون معاملات بعد از توقف، قبل از توقف و همچنین معاملات بعد از صدور حکم ورشکستگی مورد توجه قرار داده است.

نکته: منع مداخله تاجر مترادف با حجر به معنای عام کلمه نبوده است زیرا در این مورد هدف، حمایت از طلبکاران ورشکسته است. لذا تاجر ورشکسته حق دخالت در امور شخصی و خانوادگی خود را خواهد داشت و تنها در مواردی که اقدامات وی بار مالی به همراه داشته باشد، دخالت مدیر تصفیه ضرورت پیدا می کند. (دکتر اسکینی، حقوق تجارت، حقوق ورشکستگی، ص ۵۸).

نکته: منع مداخله تاجر ورشکسته در اموالش به معنای سلب مالکیت وی یا انتقال مالکیت اموال مشارالیه (تاجر ورشکسته) به مدیر تصفیه یا بستانکاران نخواهد بود.

نکته: ممنوعیت ورشکسته از مداخله در اموال خود از تاریخ صدور حکم ورشکستگی شروع می شود مشروط بر اینکه مداخلات او مخل به حقوق طلبکاران وی نباشد.

سوال ۱۹۸: اصولاً انعقاد قرارداد ارفاقی با شرکت های تجاری....

۱- به استثنای شرکت های تضامنی مجاز است

۲- مجاز نیست

۳- مجاز است.

۴- به استثنای شرکت های نسبی مجاز است.

پاسخ: گزینه ۳: مجاز است.

مبحث: ورشکستگی، قرارداد ارفاقی

منبع: اسکینی، حقوق تجارت، حقوق ورشکستگی، ص ۱۷۵

تحلیل

ماده ۴۷۹ قانون تجارت مقرر می دارد «قرارداد ارفاقی بین تاجر ورشکسته و طلبکارهای او منعقد نمی شود مگر پس از اجرای مراسمی که فوق مقرر شده است». بنابراین تعریفی که می توان از قرارداد ارفاقی ارائه داد این می باشد و قرارداد ارفاقی، قراردادی است که بین تاجر ورشکسته و طلبکاران وی منعقد می گردد که به موجب آن تاجر در ادامه فعالیت خود (فعالیت های تجاری) مجاز می باشد»

طرفین قرارداد ارفاقی (کسانی که اراده آنها به وجود آورنده قرارداد ارفاقی است) تاجر ورشکسته و بستانکاران وی می باشند. لذا تصمیم مدیر تصفیه یا عضو ناظر در انعقاد قرارداد ارفاقی شرط نمی باشد. اکثریت لازم برای قرارداد ارفاقی عبارتند از «حضور لاقل نصف به علاوه یک نفر از طلبکارها با داشتن لاقل سه ربع از کلیه مطالباتی که تشخیص یا تصدیق شده یا موقتاً قبول گشته است»

ماده ۵۰۶ قانون تجارت مقرر می دارد «اگر شرکت تضامنی، مختلط یا نسبی ورشکست شود طلبکارها می توانند قرارداد ارفاقی را با شرکت یا منحصراً با یک یا چند نفر از شرکای ضامن منعقد نمایند. در صورت ثانی، دارایی شرکت تابع مقررات این مبحث و به غرما تقسیم می شود ولی دارایی شخصی شرکایی که با آنها قرارداد ارفاقی منعقد شده است به غرما تقسیم نخواهد شد. شریک با شرکای ضامن که با آنها قرارداد خصوصی منعقد شده نمی تواند تعهد حصه ای بنماید مگر از اموال شخصی خودشان شریکی که با او قرارداد مخصوص منعقد شده از مسؤولیت ضمانتی مبری است» ماده ۵۰۴ مقرر می دارد «اگر قرارداد ارفاقی منعقد نشد مدیر تصفیه فوراً به عملیات تصفیه و تفریغ عمل ورشکستگی شروع خواهد کرد»

طبق این ماده انعقاد قرارداد ارفاقی با شرکت های تجاری و حتی با شرکای شرکت های تجاری امری ممکن می باشد. بنابراین ۱، ۲ و ۴ نادرست است؛ زیرا مقنن تفاوتی بین شرکت های تجاری از لحاظ قابلیت انعقاد قرارداد ارفاقی قائل نشده است.

نکته: اگر طلبکاران ارفاقی بعد از توقف تاجر تا زمان فسخ یا ابطال چیزی گرفته اند ما خودی آنها از وجهی که به ترتیب غرما به آنها می رسد کسر خواهد شد. (ماده ۵۰۲ قانون تجارت)

نکته: پس از تصدیق شدن قرارداد ارفاقی دعوی بطلان نسبت به آن قبول نمی‌شود مگر این‌که پس از تصدیق مکشوف شود که در میزان دارایی یا مقدار قروض حیل‌ای به کار رفته و قدر حقیقی قلمداد نشده است (ماده ۴۹۰ قانون تجارت)

نکته: انعقاد قرارداد ارفاقی با تاجری که محکوم به ورشکستگی به تقلب شده مطلقاً امکان پذیر نبوده و در صورت انعقاد محکوم به بطلان خواهد بود. اما در صورتی که تاجر به عنوان ورشکستگی به تقصیر محکوم شده باشد، انعقاد قرارداد ارفاقی با وی ممکن است. (ماده ۴۸۳ ق.ت.)

نکته: طبق ماده ۴۸۳ قانون تجارت، در صورتی که تاجر ورشکسته به عنوان ورشکسته به تقلب تعقیب می‌گردد، طلبکاران می‌توانند انعقاد قرارداد ارفاقی را به زمان دیگری موکول کنند.

نکته: کلیه طلبکاران که حق شرکت در انعقاد قرارداد ارفاقی داشته‌اند می‌توانند راجع به قرارداد ارفاقی اعتراض نمایند. اعتراض باید موجه بوده و در ظرف یک هفته (۷ روز) از تاریخ انعقاد قرارداد به مدیر تصفیه و خود تاجر ورشکسته ابلاغ شود و الا از درجه اعتبار ساقط خواهد بود (ماده ۴۸۵ قانون تجارت)

نکته: قرارداد ارفاقی در صورتی لازم‌الاجرا خواهد بود که به تصدیق دادگاه برسد.

نکته: از جمله آثار قرارداد ارفاقی عبارتند از: (۱) رفع منع تصرف در اموال (تاجر می‌تواند دوباره در اموال خود آزادانه تصرف کند)

(۲) توقف تصفیه اموال ورشکسته (۳) از بین رفتن تعلیق دعاوی فردی و احیا شدن حق تعقیب برای هر یک از بستانکاران

(۴) کسب و اجرای قرارداد ارفاقی یکی از راه‌های اعاده اعتبار می‌باشد.

سوال ۱۹۹: برای ادامه تجارت ورشکسته توسط مرجع تصفیه در فاصله میان صدور حکم ورشکستگی تا پیش از فروش و تقسیم اموال،

۱- اجازه دادگاه و طلبکاران لازم است

۲- فقط اجازه طلبکاران لازم است

۳- فقط اجازه دادگاه لازم است

۴- اجازه دادگاه و طلبکاران لازم نیست.

پاسخ: گزینه ۴: اجازه دادگاه و طلبکاران لازم نیست.

مبحث: ورشکستگی، ادامه کار ورشکسته

منبع: کوروش کاویانی، حقوق ورشکستگی، ص ۸۲؛ اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت، ورشکستگی، ص ۱۳۱.

تحلیل

برای ادامه تجارت ورشکسته توسط مرجع تصفیه در فاصله میان صدور حکم ورشکستگی تا تقسیم اموال و فروش آن، نیازی به اخذ اجازه از سوی دادگاه صادر کننده حکم ورشکستگی و همچنین رضایت بستانکاران نمی باشد. (کوروش کاویانی، حقوق ورشکستگی، ص ۸۲، ۱۳۹۱)

براساس قانون اداره تصفیه، اداره تصفیه طلبکاران را در اولین جلسه دعوت می کند، و از آنان می خواهد که نظر خود را ابراز دارند، ولی تصمیم نهایی با اداره تصفیه می باشد. این امر از آن جا که ممکن است به ضرر طلبکاران منتهی شود، قابل انتقاد است. لکن از آن جا که جلوگیری از کار تاجر منجر به بیکاری کارگران و از دور بیرون رفتن یک تجارت خانه از سیستم اقتصادی می باشد قابل دفاع است. در هر صورت باید اداره تصفیه به گونه ای تصمیم بگیرد که میان منافع طلبکاران و کارکنان توازن برقرار شود. (اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت، ورشکستگی، ص ۱۳۱).

سوال ۲۰۰: طبق قانون تجارت ایران، به محض اینکه حکم ورشکستگی تاجر صادر شد ...

۱- قروض و مطالبات مؤجل او حال می شود.

۲- مطالبات مؤجل او حال می شود ولی قروض مؤجل حال نمی شود

۳- قروض مؤجل او حال می شود.

۴- فقط مطالبات مؤجل حال می شود.

پاسخ: گزینه ۳: قروض مؤجل او حال می شود.

مبحث: ورشکستگی، حال شدن دیون تاجر

منبع: اسکنی، حقوق تجارت، ورشکستگی، ص ۵۸

تحلیل

ماده ۴۲۱ قانون تجارت مقرر می دارد «همین که حکم ورشکستگی صادر شد قروض مؤجل با رعایت تخفیفات مقتضیه نسبت به مدت به قروض حال مبدل می شود»

بنابراین همین که حکم ورشکستگی تاجر صادر شد قروض مؤجل آن حال می شود اما مطالبات تاجر حال نمی گردد.

بنابراین گزینه ۱، ۲ و ۴ نادرست است؛ زیرا صرفاً قروض مؤجل تاجر حال می گردد و ورشکستگی تاثیری بر روی مطالبات وی نداشته و مطالبات حال نمی گردد.

نکته: حال شدن دیون تاجر ورشکسته موجب حال شدن دیون سایر اشخاص، که به نحو تضامن یا در مورد خاص مسؤول دین تاجر هستند، نمی شود. تنها استثنایی که براین قاعده وارد شده است ماده ۴۲۲ قانون تجارت است که مقرر می دارد «هرگاه تاجر ورشکسته فته طلبی (سفته) داده یا برای صادر کرده که قبول نشده یا براتی را قبولی نوشته سایر اشخاصی که مسؤول تأدیه وجه فته طلب یا برات می باشند باید با رعایت تخفیفات مقتضیه نسبت به مدت وجه آن را نقداً بپردازند یا تأدیه آن را سر وعده تأمین نمایند»

نکته: حال شدن دیون تاجر جنبه عام داشته و کلیه دیون وی اعم از دیون عادی، ممتاز و دارای وثیقه را در برمی گیرد.

نکته: طلبکاران ورشکسته اعم از اینکه وثیقه داشته باشند یا نه حق مطالبه خسارت تأخیر تأدیه ایام بعد از تاریخ توقف را ندارند.

نکته: ماده ۲۳۱ قانون امور حبسی «دیون مؤجل متوفی بعد از فوت حال می گردد»

نکته: صرف طرح دعوی ورشکستگی علیه تاجر موجب حال شدن دیون نخواهد بود. بلکه با توجه به نص صریح ماده ۴۲۱ قانون تجارت صدور حکم ورشکستگی موجب حال شدن دیون تاجر بوده این امر بر مبنای رعایت اصل تساوی میان طلبکاران و اصل سرعت بوده است.