

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مباحثی تحلیلی از حقوق شرکتهای تجاری

جلد یکم
چاپ دوم (با اصلاحات و اضافات)

نگارنده:

دکتر محمد عیسائی تفرشی
استاد حقوق خصوصی دانشکده حقوق
دانشگاه تربیت مدرس

با مقدمه

دکتر سید مصطفی محقق داماد
استاد حقوق خصوصی دانشکده حقوق
دانشگاه شهید بهشتی

1395



سرشناسه: عیسائی تفرشی، محمد، 1330 -

عنوان و نام پدیدآور: مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری (جلد یکم) / نگارنده: محمد عیسائی تفرشی
با مقدمه سیدمصطفی محقق داماد.

وضعیت ویراست: ویراست 2.

مشخصات نشر: تهران، دانشگاه تربیت مدرس، مرکز نشر آثار علمی، 1395.

مشخصات ظاهری: ج 2.

شابک دوره: 978-600-7589-36-6 شابک ج 1: 978-600-7589-37-3

وضعیت فهرست نویسی: فیبا

یادداشت: چاپ دوم (با اصلاحات و اضافات) یادداشت: واژه‌نامه.

یادداشت: کتابنامه. یادداشت: نمایه.

موضوع: شرکت‌های تجاری -- قوانین و مقررات -- ایران

موضوع: Corporations - Acts and Provisions -- Iran

شناسه افزوده: محقق داماد، سیدمصطفی، 1324 -، مقدمه نویسنده

شناسه افزوده: دانشگاه تربیت مدرس، مرکز نشر آثار علمی

رده بندی کنگره: 1395 م 2/ع 9/KMH1043

رده بندی دیویی: 346/55066 شماره کتابشناسی ملی: 4359207

مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری (جلد یکم) / (با اصلاحات و اضافات)

نگارنده: دکتر محمد عیسائی تفرشی

ویراستار ادبی و فنی: دکتر صفر بیگ‌زاده

طراح جلد: دکتر سید نجم الدین امیر شاه کرمی

صفحه‌آرا: سمیه زهانی

شماره انتشار: 209

شماره پیاپی: 249

تاریخ انتشار: 1395

چاپ یکم: 1378

شمارگان: 1000

ISBN:978-600-7589-36-6

شابک دوره: 978-600-7589-36-6

ISBN:978-600-7589-37-3

شابک ج 1: 978-600-7589-37-3

ناشر: دانشگاه تربیت مدرس - مرکز نشر آثار علمی

نوبت چاپ: دوم

کارشناس اجرایی: لیلا نجفی زمان

ناظر چاپ: مصطفی جانجانی

لیتوگرافی: ایران گرافیک

چاپ و صحافی: قشقایی

مرکز پخش: تهران، تقاطع بزرگراه‌های آل‌احمد و شهید دکتر چمران، دانشگاه تربیت مدرس، مرکز نشر آثار علمی،

صندوق پستی: 14115-318، تلفن: 82883096، دورنگار: 82883032

بها: 380000 ریال

صحت مطالب کتاب بر عهده نگارنده است.

تقدیم به:

روح مطهر حضرت امام خمینی (ره) که با حرکت تاریخی خود انقلاب اسلامی را هدایت کرد و با توکل به خداوند متعال آن را به ثمر رساند و جمهوری اسلامی ایران را بنا نهاد و زمینه تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران را که موجب تحولات عمیق در نهادهای حقوقی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، اجتماعی و... کشور گردید، فراهم آورد.

ارواح پدرو مادر عزیز و فداکارم که زندگی و تحصیلات خود را همواره در میون تلاش‌های طاقت فرسای آنان می‌دانم.

شهادی عظیم الشان اسلام و انقلاب اسلامی، به ویژه دانشجویی، سببی شهید محمد جعفر احدی کرکانی تنها برادر، همسر م که به ندای امام راحمان لبیک گفت و راه حق و حقیقت را پیمود.

همسر فداکار و دلسوزم که با بردباری، قبول زحمت و تحمل سختی‌های جانب را در طول دوره‌های تحصیلی کارشناسی ارشد و دکتری و در به سامان رسیدن این کتاب و تجدید چاپ آن یاری کرد.

فرزندان، عروس و نوه عزیزم که سعادت و توفیق روز افزون آنان را آرزو دارم.

فهرست مطالب

پیشگفتار چاپ دوم.....	ز
مقدمه چاپ یکم.....	س
پیشگفتار چاپ یکم.....	ق
فصل یکم) تحولات حقوق تجارت ایران (از آغاز تا پیروزی انقلاب اسلامی).....	1
مبحث یکم) پیشینه تاریخی حقوق تجارت ایران و تحول آن تا سال 1311.....	2
گفتار یکم) پیشینه تاریخی: قانون تجارت (مصوب 4-1303).....	2
گفتار دوم) قانون راجع به ثبت شرکتها (مصوب 1310).....	7
مبحث دوم) تحولات حقوق تجارت ایران ناشی از قانون تجارت 1311.....	7
گفتار یکم) ویژگیهای اساسی قانون تجارت 1311.....	7
گفتار دوم) مقایسه قانون تجارت 1311 با قانون تجارت 4-1303.....	10
مبحث سوم) تحولات حقوق تجارت ایران پس از وضع قانون تجارت 1311 تا پیروزی انقلاب اسلامی.....	14
گفتار یکم) تحول در قلمرو حقوق تجارت.....	15
گفتار دوم) تحول در مقررات شرکتهای تجاری.....	20
گفتار سوم) تحول در مقررات شرکتهای دولتی.....	48
فصل دوم) ساختار و تعریف شرکت تجاری و وجه تشخیص آن از شرکت مدنی.....	55
مبحث یکم) ساختار و تعریف شخص حقوقی حقوق خصوصی.....	59
گفتار یکم) ساختار شخص حقوقی حقوق خصوصی.....	59
گفتار دوم) تعریف شخص حقوقی حقوق خصوصی.....	62

ب مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

- 69.....مبحث دوم) ساختار یا ارکان سازنده شرکت تجاری
- 70.....گفتار یکم) اراده سازنده شرکت تجاری: توافق اراده دو یا چند شخص
- 72.....گفتار دوم) موضوع شرکت تجاری
- 79.....گفتار سوم) اراده خاص شرکت‌های تجاری
- 86.....گفتار چهارم) قصد انتفاع شرکت تجاری
- 87.....گفتار پنجم) شخصیت حقوقی شرکت تجاری
- 106.....مبحث سوم) ارکان اداره شرکت تجاری
- 110.....مبحث چهارم) تعداد شرکای شرکت تجاری
- 110.....گفتار یکم) حداقل تعداد شرکا
- 111.....گفتار دوم) شرکت تجاری تک‌شریکی (تک‌عضوی)
- 121.....مبحث پنجم) تعریف شرکت تجاری
- 121.....گفتار یکم) تعریف شرکت تجاری در قوانین
- 123.....گفتار دوم) تعریف شرکت تجاری از نظر حقوقدان‌ها
- 130.....مبحث ششم) ماهیت حقوقی رابطه شرکا با شرکت تجاری
- 135.....مبحث هفتم) ویژگی‌های شرکت تجاری
- 137.....مبحث هشتم) وجه تشخیص شرکت تجاری از شرکت مدنی و فواید آن
- 137.....گفتار یکم) وجه تشخیص شرکت تجاری از شرکت مدنی
- 139.....گفتار دوم) فواید تشخیص شرکت تجاری از شرکت مدنی
- 145.....**فصل سوم) نقش مدیران شرکت تجاری در ساختار شرکت تجاری**
- 146.....مبحث یکم) نظریه «مدیران به‌عنوان وکیل شرکا»
- 146.....گفتار یکم) بیان نظریه
- 149.....گفتار دوم) اشکال‌های وارد بر نظریه «مدیران به‌عنوان وکیل شرکا»
- 150.....مبحث دوم) نظریه «مدیران به‌عنوان وکیل شرکت»
- 150.....گفتار یکم) بیان نظریه
- 153.....گفتار دوم) اشکال‌های وارد بر نظریه «مدیران به‌عنوان وکیل شرکت»

156	مبحث سوم) نظریه «نماینده‌گی قانونی».....
156	گفتار یکم) بیان نظریه
159	گفتار دوم) اشکال‌های وارد بر نظریه «نماینده‌گی قانونی»
160	مبحث چهارم) نظریه «مدیران به‌عنوان کارگران شرکت»
160	گفتار یکم) بیان نظریه
161	گفتار دوم) اشکال‌های وارد بر نظریه «مدیران به‌عنوان کارگران شرکت»
161	مبحث پنجم) نظریه «رکن بودن» مدیران شرکت
164	مبحث ششم) نتیجه بحث: نظر مورد اختیار
169	فصل چهارم) آثار نظریه رکن بودن مدیران شرکت تجاری
170	مبحث یکم) اقتدار ارکان اداره شرکت مستقیماً ناشی از قانون است
174	مبحث دوم) وظایف و اختیارات ارکان شرکت همان حقوق و تکالیف است
176	مبحث سوم) اعمال مدیریت ارکان شرکت، جمعی است
178	مبحث چهارم) اداره شرکت تجاری براساس «اکثریت آرا» به عمل می‌آید
188	مبحث پنجم) حقوق و تکالیف شرکت از طریق وکالت قابل اجرا است
190	مبحث ششم) مدیران شرکت قابل عزل (تغییر) هستند
195	مبحث هفتم) مدیران شرکت نسبت به اموال شرکت امین محسوب می‌شوند
197	مبحث هشتم) مدیران شرکت حق استعفا دارند
201	فصل پنجم) ورشکستگی شرکت تجاری
207	مبحث یکم) مفهوم توقف از تأدیه بدهی و مبانی حقوقی و فقهی آن
	مبحث دوم) اثر حکم ورشکستگی بر معاملات تاجر ورشکسته با توجه به اصول و
218	مبانی قانون مدنی
246	مبحث سوم) اصول مقررات افلاس در فقه امامیه
	مبحث چهارم) وجوه تمایز مقررات ورشکستگی در حقوق تجارت ایران و
252	مقررات افلاس در فقه امامیه
266	مبحث پنجم) اصول شرعی حاکم بر تقسیم دارایی متوفی در فقه امامیه

د مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

- 267.....مبحث ششم) خلاصه و نتیجه بحث؛ نظر مورد اختیار.....
مبحث هفتم) ضرورت هماهنگ کردن مقررات ورشکستگی حقوق ایران با
- 269.....حقوق بازرگانی فراملی.....
مبحث هشتم) نتیجه گیری؛ جمع بین دو هدف شرعی و جهانی شدن حقوق
- 276.....تجارت ایران.....
- 277.....فصل ششم) خصوصیات عمده شرکت‌های دولتی.....
- 277.....مبحث یکم) تعریف شرکت دولتی.....
- 286.....مبحث دوم) مرجع ایجاد شرکت دولتی یا شناسایی آن پس از پیروزی انقلاب اسلامی.....
- 290.....مبحث سوم) مرجع تصویب یا اصلاح و تغییر اساسنامه شرکت‌های دولتی.....
- 294.....مبحث چهارم) اهلیت شرکت‌های دولتی.....
- 298.....مبحث پنجم) اداره امور شرکت‌های دولتی.....
- 307.....مبحث ششم) نمایندگان سهام دولت در مجامع عمومی شرکت‌های دولتی.....
- 309.....مبحث هفتم) سیاست واگذاری سهام شرکت‌های دولتی به بخش‌های خصوصی و تعاونی.....
- 318.....مبحث هشتم) انحلال و ورشکستگی شرکت‌های دولتی.....
- فصل هفتم) سلب مالکیت، مصادره اموال و حقوق مالی و محدودیت حقوق مالی
- 323.....اشخاص.....
- 328.....مبحث یکم) مفهوم Expropriation و Confiscation در حقوق تطبیقی و حقوق بین‌الملل.....
- 328.....گفتار یکم) مفهوم expropriation و confiscation در حقوق تطبیقی.....
- 332.....گفتار دوم) مفهوم expropriation و confiscation در حقوق بین‌الملل.....
- 346.....مبحث دوم) مفهوم مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص در فقه امامیه.....
- 346.....گفتار یکم) مصادره اموال در منابع و متون فقهی.....
- 347.....گفتار دوم) مبانی فقهی مصادره (رد) اموال و حقوق مالی اشخاص.....
- 350.....مبحث سوم) مفهوم مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص در حقوق ایران.....
گفتار یکم) مفهوم مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص پیش از پیروزی انقلاب
- 350.....اسلامی.....

فهرست مطالب ه

گفتار دوم) مفهوم مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص پس از پیروزی انقلاب	
355..... اسلامی	
371..... مبحث چهارم) محدودیت حقوق مالی اشخاص	
377..... فصل هشتم) تحولات حقوقی ناشی از لایحه قانونی تعیین مدیر یا مدیران موقت	
مبحث یکم) پیشینه تاریخی، اهداف و مبانی فقهی لایحه قانونی تعیین مدیر یا	
379..... مدیران موقت ... (مصوب 1358)	
379..... گفتار یکم) پیشینه تاریخی	
381..... گفتار دوم) اهداف	
383..... گفتار سوم) مبانی فقهی	
389..... مبحث دوم) مفهوم ضرورت و تحلیل لایحه قانونی تعیین مدیر ... بر مبنای آن	
389..... گفتار یکم) مفهوم ضرورت	
397..... گفتار دوم) تحلیل لایحه قانونی تعیین مدیر یا مدیران موقت ... بر مبنای ضرورت	
398..... مبحث سوم) خصوصیات عمده لایحه قانونی تعیین مدیر یا مدیران موقت	
398..... گفتار یکم) موقت بودن اجرای لایحه قانونی	
403..... گفتار دوم) مدت تصدی مدیر یا مدیران	
403..... گفتار سوم) وظایف و حدود اختیارات مدیر یا مدیران	
404..... گفتار چهارم) وظایف و حدود اختیارات اعضای ناظر	
405..... گفتار پنجم) مسئولیت مدیر و عضو در مقابل واحدهای مشمول لایحه قانونی	
گفتار ششم) نحوه تشخیص اقدامات قانونی که موجب تعطیل یا وقفه در امور	
407..... شرکت‌های مشمول می‌شود و چگونگی جلوگیری از آن‌ها	
409..... مبحث چهارم) حقوق صاحبان سهام در طول دوره تصدی مدیر موقت	
مبحث پنجم) وجوه تمایز لایحه قانونی تعیین مدیر ... (1358) با قانون حمایت	
411..... صنعتی و جلوگیری از تعطیل کارخانه‌های کشور (1343)	
411..... گفتار یکم) از نظر ویژگی‌های قوانین	
413..... گفتار دوم) از نظر انواع واحدهای مشمول و حدود اختیار مدیران	

فصل نهم) تحولات حقوقی ناشی از قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران و سایر

415.....	مقررات مربوط به آن
418.....	مبحث یکم) قلمرو قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران
	مبحث دوم) چگونگی انطباق قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران و سایر مقررات
423.....	مربوط با موازین شرع و قانون اساسی ج.ا.ا.
	گفتار یکم) نظر کلی فقهای شورای نگهبان نسبت به قانون حفاظت و توسعه
423.....	صنایع ایران و مقررات مربوط به آن
424.....	گفتار دوم) چگونگی انطباق مقررات بند «ب» قانون با موازین شرع و قانون اساسی
	گفتار سوم) چگونگی انطباق مقررات بند «الف» و «ج» قانون با موازین شرع و
429.....	قانون اساسی
432.....	مبحث سوم) حقوق صاحبان سهام مؤسسات مشمول قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران
	مبحث چهارم) نحوه مشارکت بانک‌ها در شرکت‌های مشمول قانون حفاظت و
434.....	توسعه صنایع ایران و نقش آن‌ها در مدیریت این شرکت‌ها
	مبحث پنجم) تسهیلات پیش‌بینی شده برای شرکت‌های مشمول قانون حفاظت و توسعه
437.....	صنایع ایران
441.....	خلاصه مطالب، نتیجه‌گیری و پیشنهادها
473.....	منابع و مأخذ
499.....	واژه‌نامه فارسی - انگلیسی
503.....	واژه‌نامه انگلیسی - فارسی
507.....	واژه‌نامه فارسی - فرانسه
509.....	واژه‌نامه فرانسه - فارسی
511.....	نمایه موضوعی
521.....	فهرست مطالب جلد دوم (چاپ دوم، 1395)

پیشگفتار چاپ دوم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين
با سلام و درود به روان مطهر حضرت امام خمینی (ره) رهبر کبیر انقلاب اسلامی
و سلام به ارواح پاک شهدای انقلاب اسلامی به ویژه شهدای دانشگاهی

از آن جا که از سال‌ها پیش «حقوق شرکت‌های تجاری»، بخش عمده‌ای از مباحث حقوق تجارت را در اکثر نظام‌های حقوقی پیشرفته دنیا به خود اختصاص داده و در غالب این نظام‌ها به طور مستقل مورد بحث و تجزیه و تحلیل واقع شده،¹ پیشرفت‌های اقتصادی و حقوقی عصر حاضر ایجاب می‌کرد که در کشور ما نیز این بخش از حقوق تجارت به نحو مستقل تجزیه و تحلیل شود. به همین دلیل، نگارنده سال‌ها پیش مباحث عمده حقوق شرکت‌های تجاری، به ویژه شرکت‌های سهامی را با جستجو در مبانی فقهی و حقوقی مربوط، قوانین داخلی و خارجی، نظریه‌های فقهای شورای نگهبان، آرای محاکم، آرای وحدت رویه قضایی و نظر حقوقدان‌های داخلی و خارجی در جلد اول کتاب حاضر تجزیه و تحلیل نمود² و در اختیار جامعه حقوقی کشور، دانشجویان رشته حقوق، علاقه‌مندان و خوانندگان عزیز قرار داد.

حدود 16 سال از انتشار چاپ یکم این کتاب (1378) می‌گذرد. از آن تاریخ تاکنون، قوانین و آیین‌نامه‌های جدیدی به تصویب رسیده و اظهار نظر شورای نگهبان نیز در خصوص غالب آن‌ها

1. در حقوق انگلیس، برخلاف حقوق ایران، تفکیکی بین تاجر و غیر تاجر و اعمال تجاری و غیر تجاری صورت نگرفته است و مقررات واحدی بر کلیه اشخاص و اعمال حکومت می‌کند. در حقوق انگلیس واژه company (شرکت) با واژه partnership (مشارکت) تفاوت دارد. تفاوت اصلی دو نهاد یاد شده، این است که company (شرکت) همانند شرکت تجاری در حقوق ایران، شخصیت حقوقی دارد، ولی partnership (مشارکت) اصولاً شخصیت حقوقی ندارد؛ هر چند که طبق ماده 1 قانون مشارکت با مسئولیت محدود مصوب 2000 (Limited Liability Partnership Act, 2000)، مشارکت با مسئولیت محدود (LLP) واجد شخصیت حقوقی است. نکته دیگر این که در نهاد partnership (مشارکت)، برخلاف company، اصولاً شرکا مسئولیت تضامنی دارند.

2. فصل یکم کتاب حاضر براساس قوانین مصوب پیش از پیروزی انقلاب اسلامی تدوین شده است.

ح مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

صورت گرفته است.¹ همچنین برخی از حقوقدان‌ها که از دیدگاه آنان در چاپ یکم این کتاب استفاده شده بود، در نوشته‌های خود بازنگری کردند. بنابراین، اینجانب نیز ضمن تدریس مطالب کتاب در دوره‌های کارشناسی ارشد و دکتری در دانشگاه تربیت مدرس و برخی دیگر از دانشگاه‌های کشور، بازنگری در متن کتاب را آغاز و همزمان با بازنگری در متن کتاب، از منابع جدید حقوقی، از جمله قوانین و مقررات داخلی و برخی از قوانین خارجی²، نظرات شورای نگهبان، کتاب‌ها و مقالات حقوقی جدید، آرای جدید دادگاه‌ها و نظرهای دوستان، علاقه‌مندان و دانشجویان استفاده کرده‌ام. به هر حال، از سال 1389 که نسخه‌های این کتاب در بازار نشر به اتمام رسید، دوستان، همکاران، علاقه‌مندان و دانشجویان گرامی، اینجانب را به انتشار چاپ دوم این کتاب تشویق می‌کردند تا سرانجام به لطف پروردگار و همکاری برخی از دوستان و دانشجویان محترم، موفق به تجدید چاپ (با اصلاحات و اضافات) آن گردیدم. نویسنده خود اذعان دارد کمبودهایی در این اثر دیده می‌شود و امیدوار است به یاری خداوند متعال، پس از چاپ این کتاب، همچنان به بازنگری در متن کتاب به منظور برطرف کردن کمبودها و تکمیل متن ادامه دهد.

در این چاپ نظیر چاپ پیشین، محور بحث و تحلیل، قانون تجارت 1311 و لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت 1347 و برخی از قوانین مرتبط است. توجه به عمر هشتاد و چهار ساله قانون تجارت 1311، تحولات حاصل در امور تجاری در این مدت و احتمال مخالفت بعضی از مواد آن با موازین شرع، ضرورت بازنگری در این قانون را ایجاب می‌کند. همچنان که فقهای محترم شورای نگهبان در تطبیق برخی از مصوبات مجلس شورای اسلامی با موازین شرع اعلام نموده‌اند: ارجاع امر به قانون تجارت علی‌الاطلاق، اشکال شرعی دارد، زیرا این قانون شامل مواردی هم می‌شود که خلاف شرع است. برای نمونه می‌توان به نظریه شماره 89/30/40968 مورخ 89/10/6 شورای نگهبان در خصوص ماده 99 لایحه برنامه پنج‌ساله توسعه جمهوری اسلامی ایران، راجع به عبارت «ادغام

1. از جمله مصوبات مجلس شورای اسلامی که در مهلت‌های مقرر موضوع اصول نود و چهارم (94) ونود و پنجم (95) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به مجلس واصل نگردیده و به عنوان قانون ابلاغ شده است، قانون اصلاح موادی از قانون مدنی، مصوب 1387/11/6 مجلس شورای اسلامی، در خصوص اصلاح مواد 946 و 948 قانون مدنی، مصوب 1307/2/18 و حذف ماده 947 آن قانون است (ر.ک: مجموعه قوانین 1387، ص 1066-1065).

2. از جمله قانون شرکت‌های 2006 بریتانیا که با توجه به سابقه قانونگذاری، از جمله قوانین شرکت‌های 1985 و 1989 و رویه قضایی به تصویب رسید. قانون یاد شده توسط مجلس بریتانیا تصویب شده است و بر حقوق شرکت‌های کشورهای انگلیس، ولز، اسکاتلند و ایرلند شمالی حکومت می‌کند. در این کتاب، از قانون مذکور به قانون شرکت‌های 2006 انگلیس یاد می‌شود؛ زیرا محور مطالعات تطبیقی در این اثر، حقوق شرکت‌های انگلیس است.

پیشگفتار چاپ دوم ط

شرکت‌های تجاری موضوع باب سوم قانون تجارت» اشاره کرد. این ماده پس از حذف عبارت «موضوع باب سوم قانون تجارت» از متن آن توسط مجلس شورای اسلامی و رفع اشکال شورای نگهبان، در قالب ماده 105 قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (مصوب 1389/10/15) به تأیید شورای نگهبان رسید.

پس از پیروزی انقلاب شکوهمند اسلامی در ایران، اقداماتی برای اصلاح قانون تجارت 1311 و لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت 1347 انجام شد، لکن متأسفانه هیچ‌یک از آن‌ها به نتیجه نرسید؛ از جمله این که در اردیبهشت سال 1377 مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی اجرای طرح اصلاح قانون تجارت را به اینجانب پیشنهاد کرد. پس از مذاکره با مرکز یاد شده به این نتیجه رسیدیم که کار گروه کارشناسی در دانشگاه تربیت مدرس با حضور تعدادی از اعضای هیأت علمی دانشگاه‌ها و دانشجویان دوره دکتری دانشگاه تربیت مدرس تشکیل شود. این کار گروه کار خود را آغاز کرد و پس از بررسی لازم و ارائه راهکارهای لازم و استخراج برخی از سؤال‌ها و فرضیات، طرح پژوهشی اصلاح قانون تجارت را در تیرماه سال 1378 تقدیم مرکز پژوهش‌ها کرد. ارایه این طرح همزمان شد با پایان دوره پنجم و آغاز به کار دوره ششم مجلس شورای اسلامی. به همین دلیل، این طرح راکد ماند. پس از شکل‌گیری دوباره مدیریت مرکز پژوهش‌ها در سال اول مجلس ششم، اجرای طرح دوباره آغاز شد و پیگیری آن در دستور کار شورای پژوهشی آن مرکز قرار گرفت و با موافقت شورای مذکور، کار بازرنگری قانون تجارت (مصوب 1311/2/13) و لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت (مصوب 1347/12/24) و سایر قوانین و مقررات مرتبط شروع شد. در دی‌ماه سال 1380 قرار بر این شد که در مرحله اول، تعدادی از استادان شاخص، برجسته و صاحب‌نظر حقوق تجارت گرد هم بیایند و تحت عنوان «کمیته علمی اصلاح قانون تجارت» کار را شروع کنند. پس از تشکیل چند جلسه در مرکز مذکور، در بهمن‌ماه سال 1380 با حکم معاون پژوهشی وقت مرکز، مسئولیت این کار به اینجانب، با عنوان «رئیس کمیته علمی طرح مطالعه اصلاح قانون تجارت» واگذار شد. هدف اصلی از تشکیل این کمیته، بررسی جامع نحوه اصلاح قانون تجارت و سیاست‌گذاری و ارائه راهکارهای اجرایی به منظور تشکیل گروه‌های تحقیقاتی و نظرخواهی از کلیه استادان و صاحب‌نظران حقوق تجارت کشور با در نظر گرفتن ملاحظات حقوقی - اقتصادی بود. پس از بررسی‌های لازم و مشورت با تعدادی از استادان پیشکسوت و مطرح حقوق تجارت، کمیته‌ای متشکل از جنابان آقایان دکتر مرتضی نصیری، دکتر بهروز اخلاقی، دکتر ربیعا اسکینی، دکتر محمد حسین قائم‌مقام فراهانی و دکتر بهزاد پورسید (مدیر وقت دفتر بررسی‌های حقوقی مرکز پژوهش‌ها) و اینجانب تشکیل شد و کار بازرنگری را آغاز و مقدمات

ی مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

کار را فراهم کرد. در این اثنا با پیگیری و پیشنهاد وزارت بازرگانی وقت، امر بازرگانی در قانون تجارت در دستور کار هیأت وزیران قرار گرفت.

هیأت وزیران در جلسه مورخ 1381/04/16 بنا به پیشنهاد وزارت بازرگانی و به استناد اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تصویب نمود:

«بند 7 تصویبنامه شماره 1925/ت/25524 مورخ 1381/02/31¹ به شرح زیر اصلاح می‌گردد: (7) وزارت بازرگانی مأموریت می‌یابد با همکاری وزارتخانه‌های امور اقتصادی و دارایی، دادگستری، صنایع و معادن و کار و امور اجتماعی، ظرف مدت شش ماه ضمن بازرگانی، اصلاحات لازم در قانون تجارت (مصوب 1311) را تهیه و به هیأت وزیران ارائه نماید»².

پس از ابلاغ تصویبنامه مذکور به وزارت بازرگانی وقت و سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور، فعالیت «کمیته علمی طرح مطالعه اصلاح قانون تجارت» در مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی متوقف و بحث همکاری کمیته مذکور با وزارت بازرگانی مطرح شد که به دلایلی که جای گفتن آن‌ها این جا نیست این همکاری امکان‌پذیر نشد.

در هر حال، در سال 1381 بازرگانی در قوانین تجاری در وزارت بازرگانی آغاز شد و ادامه یافت تا این که پیش‌نویس نهایی با 1028 ماده و 150 تبصره در جلسه مورخ 1384/3/1 هیأت وزیران با عنوان «لایحه تجارت» تصویب شد و پس از تصویب در هیأت دولت و ارسال آن به مجلس شورای اسلامی، به استناد اصل 85 قانون اساسی جمهوری اسلامی، برای بررسی به کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی ارجاع گردید.

در اسفندماه سال 1384 مرکز پژوهش‌ها از اینجانب و تعدادی از اعضای کمیته علمی سابق طرح اصلاح قانون تجارت در مرکز و برخی از مجریان اصلاح قانون تجارت در وزارت بازرگانی دعوت کرد تا کار بررسی لایحه تجارت 1384 را که به مجلس شورای اسلامی تقدیم شده بود آغاز کنند؛ اما این بار هم به دلایلی همکاری اینجانب با مرکز پژوهش‌ها ممکن نگردید.

در مهرماه سال 1385 بار دیگر مرکز پژوهش‌ها از اینجانب دعوت کرد تا مسئولیت ارتباط مرکز با کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس را بپذیرم. این دعوت را پذیرفتم، ولی در خصوص چگونگی ادامه

1. این بند مقرر کرده بود: وزارت امور اقتصادی و دارایی مأموریت می‌یابد با همکاری وزارتخانه‌های بازرگانی، دادگستری، صنایع و معادن و کار و امور اجتماعی ظرف مدت شش ماه اصلاحات لازم در قانون تجارت (مصوب 1311) را برای تسهیل ادغام شرکت‌ها، تشکیل شرکت‌های مادر گروه شرکت‌ها و کنسرسیوم‌ها همچنین تسهیل شرایط برای انحلال شرکت‌ها تهیه و به هیأت وزیران ارائه نماید...

2. تصویبنامه شماره 17875/ت/26761 مورخ 1381/4/19.

پیشگفتار چاپ دوم ک

کار در کمیسیون، با کمیسیون مذکور به نتیجه نرسیدیم و ادامه همکاری ممکن نشد. در هر حال، پس از انجام کارهای کارشناسی و تخصصی و بحث‌های طولانی و تغییر ساختار و محتوای لایحه دولت و به رغم تقاضای استرداد لایحه مذکور توسط دولت در اواخر تابستان 1390، بررسی لایحه تجارت ادامه پیدا کرد و در جلسه مورخ 1390/10/06 کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به استناد اصل 85 قانون اساسی جمهوری اسلامی، کارهای انجام شده در قالب لایحه تجارت با 1261 ماده به تصویب رسید و در جلسه 23 فروردین ماه 1391 مجلس شورای اسلامی با اجرای آزمایشی آن به مدت 5 سال موافقت شد و متن مصوب طی نامه شماره 114/6353 مورخ 1391/02/17 برای اظهار نظر شورای نگهبان ارسال گردید. این لایحه در جلسه مورخ 1391/02/20 شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و به شرح زیر درباره آن اظهار نظر شد:

«نظر به این که طبق اصل 85 قانون اساسی، مجلس نمی‌تواند اختیار قانونگذاری را به شخص یا هیأتی واگذار کند، فقط در موارد ضروری می‌تواند اختیار وضع بعضی از قوانین را به کمیسیون‌های داخلی خود تفویض نماید، با توجه به این که قانون تجارت فعلی قانون دائمی است¹ و امور مربوطه به طور طبیعی و عادی جریان دارد و خلأ قانونی به نحو کلی که جبران آن ضروری باشد در این خصوص وجود ندارد و هیچ ضرورتی برای تصویب این مصوبه در کمیسیون به صورت آزمایشی بدون جری مراحل عادی قانونگذاری نیست، علاوه بر وجود ابهامات و اشکالات عدیده در این مصوبه، با عنایت به مراتب مذکوره تصویب آن توسط کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی، مغایر اصل 85 قانون اساسی تشخیص داده شد. به فرض این که قانون موجود در برخی موارد احتیاج به تغییر و اصلاح یا تکمیل داشته باشد باید به این نحو و به همان مقدار اکتفا شود».²

لایحه مذکور برای مدتی مسکوت ماند تا این که به منظور تأمین نظر شورای نگهبان، کمیسیون

1. قانون تجارت 1311 مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی است و به تصویب خود مجلس نرسیده و یک قانون آزمایشی است که باید بعد از مدتی اصلاح می‌شد و به تصویب مجلس می‌رسید و به صورت قانون عادی و دائمی در می‌آمد (ر.ک: قسمت اخیر ماده 600 قانون تجارت 1311 مندرج در مجموعه قوانین منتشر شده توسط روزنامه رسمی). همچنین لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت (مصوب 1347/12/24) که به استناد ماده واحده قانون اجازه اجرای موقت لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت پس از تصویب کمیسیون خاص مشترک مجلسین (مصوب 1343/9/19)، به تصویب کمیسیون خاص مشترک مجلسین شورای ملی و سنا رسیده، به تصویب مجلسین نرسیده و از قوانین آزمایشی و موقتی است که باید پس از مدتی اجرا، اصلاح می‌شد و به تصویب نهایی مجلسین می‌رسید و به صورت قانون عادی و دائمی در می‌آمد.

2. نامه شماره 91/30/46695 مورخ 1391/02/24 قائم‌مقام دبیر شورای نگهبان، عطف به نامه شماره 114/6353 مورخ 1390/02/17 [1391/02/17] رئیس مجلس شورای اسلامی.

ل مباحثی تحلیلی از حقوق شرکتهای تجاری / ج 1

قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی در جلسه 18 اسفند 1392 با حضور نماینده آن شورا پس از بحث و تبادل نظر، در یک اقدام غیر حقوقی، غیر متعارف و غیر منتظره، مدت اجرای آزمایشی آن را برای مدت 4 سال تصویب کرد و نمایندگان مجلس شورای اسلامی در جلسه 17 فروردین 1393 مجلس شورای اسلامی پس از بحث در باره لایحه تجارت 1261 ماده‌ای که برای مدت تقریباً یک سال در مجلس مسکوت مانده بود و به رغم ایراد تعدادی از نمایندگان مجلس، با 193 رأی موافق، 12 رأی مخالف و 6 رأی ممتنع از مجموع رأی 235 نماینده حاضر، «با کمال تعجب» با اجرای آزمایشی آن برای مدت 4 سال موافقت کردند.¹

نکته جالب آن است که دکتر علی لاریجانی رئیس مجلس شورای اسلامی در جلسه علنی 17 فروردین 1393 مجلس شورای اسلامی، در جریان بررسی لایحه تجارت، با اشاره به این که قانون تجارت یک قانون مادر است، اعلام کرد: قانون تجارت قبلی [فعلی] شکلی قدیمی داشت [دارد] که باید عوض می شد [شود]. لذا لایحه آن تدوین شد و دولت‌های مختلف، اتاق بازرگانی و مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی و کمیسیون‌های تخصصی در مورد آن نظر دادند. بررسی لایحه تجارت تقریباً 10 سال در مجلس طول کشیده و 3 مجلس را طی کرده است و از آن جا که لایحه تجارت شامل 1200 ماده است و شورای نگهبان نمی تواند ظرف مدت [قانونی] 20 روز درباره مواد این لایحه اظهار نظر کند، با شورای نگهبان صحبت کردم که آن را در قسمت‌های 100 ماده‌ای به شورای نگهبان بفرستیم تا اعضای این شورا فرصت بررسی آن را داشته باشند، ایرادات هر قسمت را به مجلس بفرستند و ما آن را به تدریج در مجلس بررسی کنیم [و بار دیگر به آن شورا بفرستیم].²

رئیس مجلس شورای اسلامی طی نامه شماره 114/16779 مورخ 1393/03/17 خطاب به دبیر محترم شورای نگهبان اعلام کرد:

عطف به نامه شماره 91/30/46695 مورخ 1391/02/24 و پیرو نامه شماره 114/6353 مورخ 1391/02/17 در اجرای اصل نود و چهارم (94) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، لایحه تجارت، مصوب کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی مطابق اصل هشتاد و پنجم (85) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که به منظور رفع ایراد آن شورا در جلسه مورخ 1392/12/18 کمیسیون مذکور مجدداً به تصویب رسیده و مجلس شورای اسلامی در جلسه علنی روز یکشنبه 1393/01/17 با اجرای آزمایشی آن به مدت چهار سال موافقت نموده است، ارسال می گردد.

دبیر شورای نگهبان طی نامه شماره 93/100/1193 مورخ 1393/3/27 خطاب به رئیس محترم

1. به نقل از سایت رسمی مجلس شورای اسلامی، یکشنبه 1393/1/17.

2. به نقل از خبرگزاری فارس (ساعت 10 مورخ 1393/01/17) و خبرگزاری تسنیم (ساعت 10:30 مورخ 1393/01/17).

پیشگفتار چاپ دوم م

مجلس شورای اسلامی اعلام کرد: «عطف به نامه شماره 114/16779 مورخ 1393/03/17 و پیرو نامه شماره 91/30/46695 مورخ 91/02/24 لایحه تجارت که در جلسه مورخ 1392/12/18 کمیسیون قضایی و حقوقی طبق اصل هشتاد و پنجم (85) قانون اساسی به تصویب رسیده بود و در جلسه مورخ هفدهم فروردین ماه یکهزار و سیصد و نود و سه به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است، در جلسه مورخ 1393/03/20 شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و با توجه به اصلاح به عمل آمده، نظر شورا به شرح ذیل اعلام می‌گردد:

علیرغم تغییر به عمل آمده، ایراد سابق این شورا کماکان به قوت خود باقی است».

در هر حال، تا تاریخ چاپ این کتاب اقدامات انجام شده در باره بازنگری در قانون تجارت، ناکام مانده و لایحه جدیدی درباره تجارت به تصویب مراجع ذیربط نرسیده است. از آنجا که لایحه پیشگفته تا به حال به قانون تبدیل نشده است، نویسنده آن را نفیاً و اثباتاً قابل استناد نمی‌داند، هرچند که برخی از دیدگاه‌های نویسنده که در مجلدات یکم (1378) و دوم (1386) این کتاب و مقالات چاپ شده از نویسنده، منتشر شده است در متن لایحه تجارت مصوب 1390/10/06 کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی، دیده می‌شود.

در چاپ حاضر تلاش شد مطالب عمده شرکت‌های تجاری در جلد یکم تنظیم شود و مطالب خاص شرکت‌های سهامی عام و خاص به جلد دوم این کتاب منتقل شود. بر این اساس:

1. مطالب مربوط به معرفی شرکت‌های تجاری از فصل یکم جلد دوم منتزع و با مطالب فصل دوم جلد یکم تلفیق و در قالب فصل دوم چاپ حاضر تدوین گردید و فصل یکم جلد دوم فقط به معرفی شرکت‌های سهامی اختصاص یافت.

2. ماهیت حقوقی سهم (گفتار دوم) و حقوق و اختیارات وابسته به سهام شرکت سهامی (گفتار سوم) از مبحث پنجم فصل دوم مجلد یکم، با هم تلفیق و در قالب فصل دوم جلد دوم، با عنوان «ماهیت حقوقی سهم و حقوق و اختیارات وابسته به سهام شرکت سهامی» تدوین خواهد گردید.

3. نقش ارکان شرکت تجاری در ساختار شرکت تجاری (مبحث دوم) از فصل دوم جلد یکم منتزع و پس از تلفیق با مطالب فصل چهارم جلد دوم، با عنوان «ماهیت حقوقی رابطه هیأت مدیره شرکت سهامی با شرکت» در قالب فصل سوم جلد یکم با عنوان «نقش مدیران شرکت تجاری در ساختار شرکت تجاری» تنظیم گردید.

4. اهداف و فواید تشکیل شرکت سهامی (مبحث یکم) و اهلیت شرکت سهامی (مبحث دوم) از فصل چهارم جلد یکم با عنوان «خصوصیات عمده شرکت سهامی» منتزع و به جلد دوم منتقل شد.

5. شماره فصل پنجم، ششم و هفتم چاپ یکم کتاب حاضر، به ترتیب به فصل هفتم، هشتم و نهم

ن مباحثی تحلیلی از حقوق شرکتهای تجاری / ج 1

اصلاح شد.

بدین ترتیب فصول چاپ دوم، با همان اهداف مندرج در پیشگفتار چاپ یکم، تدوین و از هفت فصل به نه فصل (به شرحی که در فهرست مطالب ملاحظه می شود) افزایش یافت.

در پایان کتاب، «خلاصه مطالب، نتیجه گیری و پیشنهادها» ارائه شده است.

گفتنی است متن کتاب حاضر که با بخشی از سرفصل درس حقوق تجارت تحلیلی (پیشرفته) دوره دکتری حقوق خصوصی دانشگاهها مصوب شورای عالی برنامه ریزی وزارت علوم، تحقیقات و فناوری منطبق است، برای تدریس در دوره مذکور و امر پژوهش قابل استفاده است.

در پایان بر خود لازم می دانم از تمام عزیزان، دانشجویان، همکاران و دوستانی که اینجانب را در بازنگری و تجدید چاپ این کتاب و پربارتر شدن آن یاری فرمودند، قدردانی و تشکر کنم؛ خاصه از:

- جناب آقای مهندس محسن عیسائی و سرکار خانم مهبانو عیسائی که با صبر، حوصله و دقت قابل تحسین، حروفچینی و صفحه آرایی اولیه این کتاب را بر عهده گرفتند؛

- دانشجویان دوره دکتری و دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس از سال 1389 تا به حال، به ویژه جناب آقای حبیب رضائی آکردی دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس که در تکمیل مطالب، اطمینان از پیوستگی متن و تطبیق مطالب با منابع مورد استفاده به منظور حفظ امانت و رعایت حقوق نویسندگان محترم اینجانب را بی دریغ یاری کردند و نیز سرکار خانم خدیجه شیروانی دانشجوی دوره دکتری فقه و حقوق خصوصی دانشگاه شهید مطهری که با مطالعه متن و ویرایش اولیه آن زحمات بسیار کشیدند؛

- همکار ارجمندم جناب آقای دکتر صفر بیگ زاده عضو محترم هیأت علمی که ویرایش این کتاب حاصل زحمت، دقت، شکیبایی و راهنمایی های درخور تحسین ایشان است؛

- مسئولان و همکاران محترم حوزه معاونت پژوهشی و مرکز نشر آثار علمی دانشگاه تربیت مدرس که در آماده سازی و چاپ این اثر قبول زحمت کرده اند، به ویژه آقای دکتر جواد نیستانی (رئیس پیشین مرکز نشر آثار علمی)، آقای دکتر سید نجم الدین امیر شاه کرمی (رئیس کنونی مرکز نشر آثار علمی)، سرکار خانم آتوما فروهی (معاون مرکز نشر آثار علمی)، سرکار خانم لیلا نجفی زمان، سرکار خانم سمیه زهانی، و جناب آقای مصطفی جانجانی.

محمد عیسائی تفرشی

استاد حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس

21 تیر ماه 1395

مقدمه چاپ یکم به قلم دکتر سید مصطفی محقق داماد

روابط تجاری و معاملاتی رایج در میان مردم کشورمان ایران تا کم‌تر از یک قرن قبل براساس ضوابط فقهی بود؛ اما دو پدیده را می‌توان منشأ و مبدأ تحول عظیم در روابط مذکور دانست. پیدایش «وراق نقدیه» و به اصطلاح امروز اوراق بهادار، اولین پدیده‌ای بود که با مقررات مدنی سنتی درگیر شد. مقررات راجع به پول هنوز هم از جهاتی بحث و گفتگو دارد و به دنبال آن چک، سفته، برات و سایر اسناد جدید حقوقی هر کدام در جای خود با تأسیس‌های مدنی موجود در سنت حقوقی ما - اگر نگوئیم ناخوانی - لااقل نیاز به تطبیق و مقارنه جدی داشته و دارد. اولین قانونی که در ایران راجع به امور تجاری تصویب شد «قانون قبول و نکول بروات تجارتي» مصوب 9 جمادی‌الاول 1328 است. اگرچه قانونگذار سعی کرد برات را با عقد حواله منطبق سازد، ولی واقعیت این است که با اصلاح قانون مذکور در 26 جمادی‌الاول 1329 سرانجام برات به صورت تأسیس جدید شکل گرفت، به نحوی که عیناً از مصادیق حواله به حساب نمی‌آید.

«تشکیل شرکت‌های تجاری و پذیرش شخصیت حقوقی» دومین پدیده تحول‌آفرین در روابط حقوقی بازرگانی بوده است. شرکت تجاری که با شرکت مدنی و سایر اقسام موجود در فقه تفاوت بسیار داشت مسائل جدیدی را با خود برای جامعه حقوقی به ارمغان آورد؛ مسائلی از قبیل این که علت و ماهیت حقوقی سهام چیست؟ مالکیت آن یعنی چه؟ رابطه سهامدار با دارایی شرکت چیست؟ و اصولاً چگونه حقی برای سهامدار وجود دارد، حق عینی، حق دینی، یا هیچ کدام؟ و به دنبال آن آیا بیع سهام اصولاً صحیح است یا خیر، هبه، وصیت، و وقف آن چگونه؟ و ده‌ها مسأله دیگر.

ع مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

فقه امامیه با تکیه بر اجتهاد پویای گروهی از فقیهان پیشکسوت صالح توانسته است همواره در رویارویی با دستاورد تمدن جدید حسب مورد حکم حوادث واقعه را پاسخگو باشد. پس از صدور فتوای تحریم تنباکو توسط میرزای شیرازی و به زانو در آمدن دولت بریتانیا، مرجعیت شیعه فراگیر شد و گستره آن توسعه یافت. مرجع تقلید پس از میرزای شیرازی در آن روز مرحوم حاج سید محمد کاظم طباطبایی یزدی صاحب عروة الوثقی بود که مرجعیت وی به اقصی بلاد شیعه‌نشین مانند هندوستان، عربستان، امارات و بعضی از کشورهای اروپایی گسترش یافته بود. اکثر بلاد نامبرده با تحولات جدید و تنش‌های سیاسی مواجه بودند. به علاوه، جنگ جهانی اول مسائلی را به وجود آورده و زندگی بشر را با بحران روبه‌رو ساخته بود. این علل و جهات فوق باعث شد که مسلمانان شیعی از مرجع تقلید خود، یعنی مرحوم سید محمد کاظم طباطبایی یزدی سؤال و به اصطلاح استفتا کنند. مثلاً در مجموعه سؤال و جوابی که از ایشان به یادگار مانده در شماره 312 و 313 سؤالاتی مربوط به بیمه آمده و شماره 407 راجع است به برات؛ به شرح زیر:

سؤال 407: «هرگاه شخصی مبلغی به طریق برات که مرسوم تجار است حواله می‌کند بر شخصی که در بلد دیگر بدهد به وکیل محول، و پس از ملاحظه ورقه برات، محول علیه قبول ادای وجه مزبور را در ورقه برات ثبت می‌کند که به مدتی که در ورقه مذکور است وجه مذکور را به وکیل محول بدهد، آیا به مجرد قبول کردن محول علیه وجه مزبور را، ذمه محول بری می‌شود یا نه؟ در صورت ابراء محول علیه از ادای وجه مزبور، ذمه کدام مشغول است در ادای وجه مزبور؟»

جواب: اگر مراد این است که شخصی، طلبکار خود را وکیل می‌کند که وجه را از محول علیه بگیرد و به ازای طلب خود بردارد، پس ذمه شخص برات‌کننده فارغ نمی‌شود، مگر بعد از گرفتن و احتساب به ازای دین؛ و اگر مراد به وکیل، شخص محتال است، یعنی حواله می‌کند طلبکار را بر آن محول علیه به حواله مصطلحه - نه این که او را وکیل کند - در این صورت ذمه آن محیل، فارغ می‌شود و ذمه محال علیه مشغول می‌شود و بعد از قبول نمی‌تواند مداخله کند. بلی اگر محال علیه معسر باشد حین تمامیت آن حواله، و آن شخص محتال که طلبکار باشد، مطلع بر اعسار او نباشد، می‌تواند حواله را فسخ کند و از خود آن محیل که برات‌کننده باشد مطالبه کند (و الله العالم).

اجمال سخن آن که فقهای پیشین در همراهی با پدیده‌های زمان و تمشیت امور زندگی دنیوی مردم گام بر می‌داشتند. گاهی انسان چنین می‌اندیشد که این گونه تحولات صرفاً در قرون اخیر

مقدمه چاپ یکم ف

صورت گرفته، در حالی که این چنین نیست، بلکه این ویژگی فقه امامیه است که این گونه پویایی دارد. جالب این است که اگر چند قرن به گذشته برگردیم و به قرن هشتم هجری برسیم با استوانه‌ای از فقاقت، یعنی علامه حلی روبه‌رو می‌شویم که چنان گام‌های بلندی در مباحث علمی فقهی برداشته که انسان را در حیرت فرو می‌برد.

قبل از ایشان شیخ توسی ملقب به شیخ الطائفه (متوفای 420 هـ) اقدام به تألیف کتاب *المبسوط* می‌کند و در مقدمه آن به شدت بر آنان که فقه را متوقف کرده‌اند می‌تازد و می‌گوید: اینان مجتهد نیستند، بلکه مقلدند و نام مجتهد بر خویشان نهاده‌اند.

عنصر پویایی که در فقه شیخ توسی و علامه حلی به چشم می‌خورد، علاوه بر ذهن ثاقب و صائب، تیزبینی و پرکاری این دو عظیم، مرهون مطالعات وسیع و بخصوص آگاهی فقهی برون‌مکتبی است. هر دو بزرگوار به تألیف «فقه تطبیقی» دست یازیده‌اند: یکی *الخلافا* نگاشته و دیگری *تذکره الفقهاء*. در این دو کتاب، قضایا و فروع از دیدگاه مکاتب اربعه اهل سنت ارائه گردیده و سپس آرای فقهای شیعه با آنان در هر مورد مقایسه شده است. بی‌گمان این گونه آگاهی، در نگرش فقهی و استنباط احکام اثری شگرف خواهد داشت.

اینجانب بر این اعتقادم که چنانچه فقیهان زمان ما از مکاتب حقوقی جهان امروز آگاهی می‌داشتند به یقین نگرش آنان نگرشی دیگر بود و توان آن را داشتند که از همان منابع اولیه فقهی، با رعایت عدم خروج از چارچوب و اصول و «ضوابط متلقاة سلف صالح» یا همان موازین برگرفته از پیشینیان، حکم قضایا و حوادث واقع را به آسانی استنباط و استخراج کنند و از این رهگذر، نه زندگی مردم با مشکلات مواجه می‌شد، نه به علت ضیق خنّاق و تنگناهای موجود، به منظور حل مشکلات مجبور به تمسک به عناوین ثانوی و تغییرات روزمره در احکام شرعی می‌شدند و نه فقه غنی امامیه به ایستایی و جمود متهم می‌شد.

امام رضا (ع) فرموده است: «علینا القاء الاصول و علیکم التفریع»: ما اصول را القا می‌کنیم و شما باید تفریع فروع کنید و این معنای اجتهاد شیعی است.

برای این که مدعای نگارنده به اثبات برسد کافی است گام‌هایی که توسط شیخ توسی و علامه حلی برداشته شده با فتاوی علمای معاصر مقایسه شود. آیا می‌توان ادعا کرد که فتاوی معاصر یک صدم یا حتی یک هزارم از آن پویایی را واجد است؟ البته خیر. به قول شیخ توسی، بسیاری از آثار معاصر به تقلید بیش‌تر شبیه است تا اجتهاد.

امروز دیگر معاملات و روابط بازرگانی کم‌تر در چارچوب عقود معین انجام می‌گیرد و شرکت‌های تجاری به شکل شرکت‌های مدنی رایج در قدیم به‌ندرت یافت می‌شود. همیشه چنین نیست که میع، عین و عوض آن معلوم باشد تا مصداق تعریف بیع قرار گیرد. همچنین مذاکرات مربوط به معامله به صورت سابق کم‌تر رخ می‌دهد تا طرفین خیار مجلس پیدا کنند. در مقابل، انواع و اقسام جدید قراردادهای و معاملات عقلایی در جهان توسعه یافته امروز مطرح است. اگر اعتقاد بر این است که همه این امور در قلمرو و حوزه دین است که هست، باید با وقوف کامل بر حقوق روز و تخصص بالا در فقه و تکیه بر ملکه قدسی اجتهاد به تمشیت امور پرداخت و حسب مورد تصمیم مقتضی گرفت.

قانون تجارت ایران از فقه برگرفته نیست و درست برعکس قانون مدنی ایران کاملاً صبغه غربی دارد و تصویب‌کنندگان آن نیز خود را مکلف به انطباق آن با فقه نمی‌دیدند. ناگفته نماند که ایجاد هماهنگی بین این دو قانون چندان کار آسانی نیست و حتی تشکیل کمیسیون مشترک از فقها و حقوقدانان - راه‌حلی که در روزهای نخستین انقلاب اسلامی اندیشه شد - نیز این مشکل را حل نکرد؛ زیرا نشستن دو گروهی که با زبان هم آشنا نیستند در کنار یکدیگر، اگر بر مشکلات نیفزاید، راهگشای مطلوب نخواهد بود؛ همان‌طور که نبود. به نظر اینجانب چاره‌ای جز آن نیست که اشخاصی با تخصص کافی و با تعمق و ژرف‌نگری، در دو حوزه فقه و حقوق تجارت معاصر نظریه‌پردازی کنند و فتوا و نظری که ارائه می‌دهند، مبتنی بر اصول و مبانی و رعایت سبک و شیوه لازم‌الرعایه هر دو حوزه باشد.

کتاب حاضر گامی است هرچند کوچک که با این هدف توسط فاضل ارجمند و شریف جناب آقای دکتر محمد عیسی‌ء تفرشی برداشته شده است. نگارنده مدعی نیست که کار کاملاً ایدئالی انجام یافته، چه چنین ادعایی نسبت به هر اثر فاقد وجهه منطقی است، ولی بر نهایت سعی و تلاش مؤلف محترم در طرح، تبیین و تحلیل مسائل عمده حقوق تجارت ایران و هماهنگ‌سازی آن‌ها با موازین فقهی از نزدیک گواهی دارد و مسلم می‌داند که مطالعه آن برای رهروان بعدی مفید خواهد بود.

دوام توفیقات ایشان و کلیه پژوهشگران را از خداوند متعال مسئلت دارم. دعای خیر ما بدرقه راه آنان است. و من الله التوفیق و علیه التکلان.

پیشگفتار چاپ یکم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين
با سلام و درود به روان مطهر حضرت امام خمینی (ره) رهبر کبیر انقلاب اسلامی
و سلام به ارواح پاک شهدای انقلاب اسلامی به ویژه شهدای دانشگاهی

امروزه شرکت‌های تجاری، به ویژه شرکت‌های سهامی، از پدیده‌های مهم اقتصادی و حقوقی کشورها محسوب می‌شوند. پیشینه تاریخی تأسیس این شرکت‌ها در ایران - که به پیروی از قوانین کشورهای اروپایی وارد اقتصاد و حقوق کشور ما شده‌اند - به پیش از سال 1303 که اولین قانون تجارت ایران به تصویب رسید، برمی‌گردد.¹

با تصویب اولین قانون تجارت ایران، یعنی قانون تجارت 4-1303، پدیده‌ای نو با عنوان کلی شرکت‌های تجاری - با ویژگی‌های خاص و متفاوت از شرکت مدنی مورد قبول فقه - تحت نام شرکت سهامی، ضمانتی،² مختلط و تعاونی با ضوابط و مقررات مشخص، در عرصه اقتصاد و حقوق ایران ظاهر گردید. قانونگذار 1303 که سازمان جدیدی را به نام شرکت‌های تجاری پایه‌ریزی کرد، تفاوت‌های زیر را بین آن‌ها و شرکت مدنی قائل شد:

الف) قبول مسئولیت محدود برای شرکای شرکت‌های سهامی و شرکای سهامی شرکت مختلط در مقابل مسئولیت نسبی شرکای شرکت مدنی فقهی.³

1. قبل از سال 1303، امتیاز تأسیس شرکت‌های سهامی به موجب قانون خاص اعطا می‌شد (ر.ک: همین کتاب، ص 4).
2. شرکت ضمانتی شرکتی بود که برای امور تجاری بین دو یا چند نفر تشکیل می‌شد و مسئولیت هریک از شرکا به نسبت سرمایه‌ای بود که در شرکت می‌گذاشتند (ماده 67 قانون تجارت 4-1303).
3. در شرکت‌های ضمانتی، نظیر شرکت مدنی، مسئولیت شرکا به نسبت سرمایه آنان در شرکت بود (ماده 67 و 75 قانون تجارت 4-1303).

ر مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

ب) پذیرش اداره شرکت‌های تجاری، به‌ویژه شرکت‌های سهامی، براساس «اکثریت آرا»ی حاضران در جلسه رسمی مجامع عمومی،¹ در حالی که اداره مال مشاع در شرکت مدنی بر پایه «اتفاق آرا»ی شرکا است.

ج) شناسایی ضمنی شخصیت حقوقی برای شرکت‌های تجاری،² در حالی که شرکت مدنی شخصیت حقوقی ندارد.

در قانون تجارت 1311، مقررات شرکت سهامی با حفظ تفاوت‌های صریح مذکور در فقره «الف» و «ب» مذکور در بالا دستخوش تغییر و تحول شد، شرکت ضمانتی به شرکت نسبی تغییر نام یافت و شرکت‌های تضامنی، با مسئولیت محدود و مختلط غیر سهامی پا به عرصه وجود گذاشتند. در این قانون، شخصیت حقوقی هفت نوع شرکت تجاری - به شرح مذکور در ماده 20 این قانون - در باب پانزدهم آن به‌صراحت پیش‌بینی شد.

به تحقیق می‌توان گفت که تا تصویب لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت (1347) تحول چشمگیری در مقررات شرکت‌های تجاری که از لحاظ موضوع، تجاری تلقی می‌شدند ایجاد نشد. به موجب ماده 2 لایحه قانونی یاد شده که مقرر می‌دارد: «شرکت سهامی، شرکت بازرگانی محسوب می‌شود ولو این که موضوع عملیات آن امور بازرگانی نباشد» شرکت سهامی صرفنظر از موضوع آن، تجاری شمرده شد.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران (سال 1357)، فرمان (حکم حکومتی) مورخ 1357/12/9 حضرت امام خمینی (ره) ولی‌امر مسلمانان، مبنی بر نامشروع تلقی گردیدن اموال خاندان پهلوی و وابستگان نزدیک آن خاندان و امر به مصادره (رد) اموال مذکور صادر شد.

به علاوه به لحاظ تحولاتی که در زمینه‌های سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و روابط کارگری و مدیریت و مالکیت - که پیشینه آن به سال‌های 1356 و 1357 برمی‌گشت - حادث شده بود، اداره برخی از شرکت‌های تجاری که مدیران مربوط، آن‌ها را رها یا فعالیت آن‌ها را متوقف کرده بودند، به موجب لایحه قانونی تعیین مدیر یا مدیران موقت برای سرپرستی واحدهای تولیدی، صنعتی، تجاری، کشاورزی و خدماتی اعم از بخش عمومی و خصوصی (مصوب 1358/3/24 شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران) به دولت واگذار گردید و در پی آن، قانون حفاظت و

1. ر.ک: ماده 46، 106 و 111 قانون تجارت 4-1303.

2. ر.ک: همین کتاب، ص 11-14.

پیشگفتار چاپ یکم ش

توسعه صنایع ایران در 1358/4/10 به تصویب شورای مذکور رسید. به موجب این قانون، تعدادی از صنایع موجود ملی شدند (بند «الف» ماده 1 قانون). همچنین زمینه قانونی رد اموال نامشروع تحصیل شده تعدادی از شرکای شرکت‌های تجاری که از طریق استفاده نامشروع از امکانات و تزییع حقوق عمومی به ثروت‌های کلان دست یافته بودند به صاحبان حق (بیت‌المال، دولت و اشخاص حقوق خصوصی) فراهم آمد (بند «ب» ماده 1 قانون) و دولت موظف شد رأساً نسبت به وصول مطالبات خود از کارخانجات و مؤسساتی که وام‌های قابل توجهی از بانک‌ها دریافت کرده بودند اقدام کند (بند «ج» ماده 1 قانون). اصل 49 قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (مصوب 1358/9/12) نیز براساس حکم فقهی لزوم رد اموال نامشروع تحصیل شده اشخاص به صاحبان حق، به رد این گونه اموال از طریق رسیدگی و تحقیق و ثبوت شرعی حکم کرد.

فرمان و قوانین یاد شده تحولات عمیقی را در نهادهای حقوقی، اقتصادی و سیاسی کشور به وجود آورد و ساختار و نحوه اداره شرکت‌های تجاری ایرانی - به‌ویژه شرکت‌های سهامی - را دگرگون کرد.

در نتیجه تصویب قوانین فوق، مهم‌ترین مسأله‌ای که مفسران قانون تجارت ایران - که از قانون تجارت فرانسه اقتباس شده - با آن روبه‌رو شدند این است که چگونه اصول قانون تجارت ایران را با موازین فقه امامیه هماهنگ سازند. به بیان دیگر، محققان حقوق تجارت ایران که در گذشته به‌ندرت نیاز به مراجعه به فقه امامیه داشتند، خود را در تفسیر حقوق تجارت ناگهان نیازمند به آگاهی از مباحث ظریف فقهی یافتند.

با تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در سال 1358 و لزوم حکومت موازین اسلامی بر نظام حقوقی کشور (اصل چهارم قانون اساسی)، ضرورت بازنگری در کلیه قوانین مصوب سال‌های پیش از پیروزی انقلاب اسلامی احساس شد. به همین دلیل، پاره‌ای از این قوانین حسب مورد و بنا به ضرورت، لغو، اصلاح و تکمیل گردید.¹

در سال‌های پیش از پیروزی انقلاب اسلامی، حقوق تجارت ایران از حقوق مدنی - که عمدتاً از فقه امامیه اقتباس شده - به لحاظ اختلاف در منابع فاصله گرفت و این فاصله تا حد زیادی تا به حال حفظ شده است. پس از پیروزی انقلاب اسلامی نیز کم‌تر اقدام قابل توجهی برای نزدیک کردن

1. برای نمونه می‌توان از قانون مجازات عمومی، قانون مدنی، قانون محاسبات عمومی، قانون مالیات‌های مستقیم و قانون کار نام برد.

ت مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

این دو رشته از حقوق خصوصی - چه از لحاظ مباحث نظری و چه از لحاظ قانونگذاری - به عمل آمد. از آنجا که قوانین تجاری مصوب پیش از پیروزی انقلاب اسلامی، جزئی از «نظام حقوقی»¹ کشور ما محسوب می‌شوند، ضروری است این قوانین - صرفنظر از منابع اصلی آن‌ها که عمدتاً قوانین کشورهای اروپایی است - در درجه اول براساس موازین شرعی (طبق اصل چهارم قانون اساسی) و در درجه دوم، حسب مورد مطابق اصول کلی و قواعد عام حقوق مدنی ایران تفسیر، اصلاح و تکمیل شوند. بنابراین به نظر می‌رسد که در مباحثات، پژوهش‌ها و تألیف‌های حقوقی در زمینه حقوق تجارت ایران باید به موازین اسلام و حقوق مدنی ایران توجه ویژه‌ای مبذول شود.

بنا به ضرورت مذکور، برآنیم تا ضمن تحلیل مباحثی از حقوق شرکت‌های تجاری - که یکی از بحث‌های عمده حقوق تجارت به شمار می‌رود - زمینه ایجاد هماهنگی بین اصول و مبانی دو رشته حقوق تجارت و حقوق مدنی ایران، حداقل در مباحث مورد نظر و تا حد ضرورت و با رعایت مقتضیات زمان و مکان فراهم شود. تکمیل این هدف، به کوشش حقوقدان‌ها، مسئولان قوه قضاییه، تهیه‌کنندگان لوایح و طرح‌ها، دولت جمهوری اسلامی ایران و مجلس شورای اسلامی نیاز دارد.

از آنجا که امروزه «حقوق شرکت‌های تجاری» که در حقوق انگلیس Company Law نامیده می‌شود، بخش عمده‌ای از مباحث حقوق تجارت را در نظام‌های حقوقی پیشرفته دنیا به خود اختصاص داده و در غالب این نظام‌ها به طور مستقل مورد بحث و تجزیه و تحلیل واقع می‌شود، نگارنده مدعی است که پیشرفت‌های اقتصادی و حقوقی عصر حاضر ایجاب می‌کند که در کشور ما نیز این بخش از حقوق تجارت به نحو مستقل تجزیه و تحلیل شود. به همین دلیل، مباحث عمده حقوق شرکت‌های تجاری، به‌ویژه شرکت‌های سهامی، با جستجو در مبانی فقهی و حقوقی مربوط، قوانین داخلی و خارجی، نظریه‌های فقهای شورای نگهبان، آرای محاکم، آرای وحدت رویه

1. نظام حقوقی، مجموعه‌ای از قوانین جاری است که مظهر وحدت و انسجام ذاتی آن دسته‌ای (دسته) از اصول و قواعد حقوقی محسوب می‌شود که به‌عنوان مبادی قوانین و مقررات شناخته می‌شوند و نمایانگر انقسام و تفریع اصول به فروع، برحسب نیازها و رویدادهای ناشی از روابط اجتماعی هستند که به طور کلی، مصداق‌ها و موردهای جزئی آن قاعده‌های کلی هستند (ر.ک: محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه: بخش مدنی 2، ص 5). برای نمونه، می‌توان حقوق اسلامی را که «مجموعه‌ای است از قوانین یکپارچه و منسجم که بر قواعد عام و اصول کلی استوار است و قوانین و احکام به طور کلی مصادیق جزئی و موارد خاص آن قواعد مبنایی و اساسی محسوب می‌شوند» به «نظام حقوقی اسلام» تعبیر کرد (ر.ک: همان، ص 6).

پیشگفتار چاپ یکم ن

قضایی و نظر حقوقدان‌های داخلی و خارجی تحلیل خواهد شد و در کتابی با عنوان مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری (دست کم در دو مجلد) در اختیار جامعه حقوقی کشور، دانشجویان رشته حقوق، علاقه‌مندان و خوانندگان عزیز قرار خواهد گرفت.

مباحثی که در حال حاضر احتیاج به بررسی و تحلیل بیش‌تر و عمیق‌تر دارند عبارتند از: ساختار و تعریف شخص حقوقی حقوق خصوصی، ساختار یا ارکان تشکیل‌دهنده (اراده سازنده، اراده خاص و عنصر شخصیت حقوقی) شرکت تجاری، نقش ارکان اداره در ساختار شرکت تجاری، ماهیت حقوقی پذیره‌نویسی در شرکت‌های سهامی، ماهیت حقوقی شرکت سهامی، اهلیت شرکت‌های تجاری، ماهیت حقوقی اوراق مشارکت، احکام و آثار آن و مسئولیت مدنی شرکت‌های تجاری و مدیران آن‌ها، رابطه مدیران با شرکت تجاری (نظریه وکالت، نظریه نمایندگی قانونی و نظریه رکن بودن مدیران)، تعریف شرکت تجاری، رابطه شرکا با شرکت تجاری، ماهیت حقوقی سهم، وجه تشخیص شرکت تجاری از شرکت مدنی و فواید آن، آثار «نظریه رکن بودن مدیران» شرکت‌های تجاری، خصوصیات عمده شرکت‌های سهامی (از جمله تحدید مسئولیت سهامداران، اهلیت و ورشکستگی آن‌ها)، خصوصیات عمده شرکت‌های دولتی (تعریف، اهلیت، اداره، انحلال و ورشکستگی آن‌ها)، مفهوم توقف از تأدیه بدهی و مبانی حقوقی و فقهی آن، اثر حکم ورشکستگی بر معاملات تاجر ورشکسته و وجوه تمایز مقررات ورشکستگی در حقوق تجارت ایران و مقررات افلاس در فقه امامیه، ضرورت هماهنگ ساختن مقررات ورشکستگی حقوق ایران با حقوق بازرگانی فراملی،¹ مفهوم expropriation و confiscation در حقوق تطبیقی و حقوق بین‌الملل، مفهوم مصادره اموال در فقه امامیه، مبانی فقهی مصادره (رد) اموال نامشروع اشخاص به صاحبان حق، مفهوم مصادره اموال در حقوق ایران، مبانی فقهی مداخله دولت در اداره اموال اشخاص و شرکت‌های تجاری خصوصی به صورت تعیین مدیر و مدیران موقت، چگونگی انطباق مقررات قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران (مصوب 1358) و سایر مقررات مربوط به آن با موازین شرع و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

در تحلیل مباحث انتخابی، به تحولات حقوقی که در سال‌های اخیر با تدوین قوانین جدید - از جمله قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران - در قوانین تجاری ما ایجاد شده است (تحولات

1. lex mercatoria

خ مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

بالفعل) و تحولات حقوقی که در اثر وضع قوانین جدید داخلی و خارجی¹ و نظریه‌های حقوقدان‌های داخلی و خارجی که درباره موضوع یا موارد مشابه ابراز شده‌اند، در آینده‌ای نه چندان دور در متون قوانین تجاری ما ایجاد خواهد شد (تحولات بالقوه) اشاره خواهیم کرد. بهره‌گیری از اصول و قواعد مطرح شده در قوانین خارجی و نظریه‌های حقوقدان‌های خارجی می‌توان مسائل مربوط به شرکت‌های تجاری نظیر عنصر شخصیت حقوقی، وجود اعتباری شخص حقوقی، و رابطه مدیران با شرکت‌های تجاری را در حقوق ایران آسان‌تر تحلیل کرد و قوانین مرتبط با آن‌ها را با رعایت ضرورت و مصلحت مذکور و با تکیه بر قواعد عام و کلی حقوق ایران اصلاح و تکمیل کرد یا قوانین جدیدی به تصویب رساند.

در این کتاب که حاصل چند سال تدریس نگارنده در زمینه حقوق تجارت (بخش شرکت‌های تجاری) در دوره کارشناسی، کارشناسی ارشد و دکتری و همچنین پژوهش و کار عملی در این رشته از حقوق خصوصی است، نظم متعارف در ارائه دادن مباحث شرکت‌های تجاری مورد نظر نبوده، بلکه انتخاب مباحث عمدتاً با توجه به اهمیت آن‌ها صورت پذیرفته است.

تجزیه و تحلیل مطالب که به روشی نو و متکی به موازین اسلامی (به استناد اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران) و از طریق ارائه نظرها و پیشنهادهای جدید صورت می‌گیرد، تفسیر قوانین و مقررات تجاری و مدنی حاکم بر شرکت‌های تجاری (به ویژه شرکت‌های سهامی) را آسان‌تر می‌کند و علاوه بر این که برای دانشجویان دوره‌های کارشناسی، کارشناسی ارشد و دکتری حقوق جنبه آموزشی دارد، زمینه مناسبی را برای اصلاح و تکمیل قوانین مربوط و ایجاد وحدت رویه قضایی یا تدوین قوانین جدید فراهم می‌آورد. بنابراین، اهدافی که در تدوین این کتاب دنبال می‌شود عبارتند از:

1. تجزیه و تحلیل پاره‌ای از مباحث عمده حقوق شرکت‌های تجاری با توجه به موازین اسلامی² و حقوقی و تبیین مبانی فقهی و حقوقی آن‌ها به منظور فراهم ساختن زمینه آشتی بین دو رشته حقوق تجارت و حقوق مدنی ایران، حداقل در مباحث مورد نظر و تا حد ضرورت و با

1. نظیر قانون شرکت‌های 1985 [1364] هـ.ش] و قانون شرکت‌های 1989 [1368] هـ.ش [انگلیس Companies Act 1985]

(Code de Commerce) & Companies Act 1989 و اصلاحیه 1985 قانون تجارت فرانسه.

2. طبق اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (مصوب 1358) کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی و اقتصادی و غیر این‌ها باید براساس موازین اسلامی باشد.

- رعایت مقتضیات زمان و مکان.
2. تبیین تأثیر تحولات حقوقی ناشی از تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و سایر قوانین و مقررات مربوط بر نظام حقوقی حاکم بر شرکت‌های تجاری.
 3. تبیین مفهوم expropriation و confiscation در حقوق امریکا، انگلیس و فرانسه و حقوق بین‌الملل.
 4. تجزیه و تحلیل مفهوم مدنی و کیفری مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص و یافتن مبانی فقهی و حقوقی مصادره اموال در مفهوم مدنی آن (رد اموال نامشروع تحصیل شده اشخاص به صاحبان حق).
 5. ارزیابی مقررات لایحه قانونی تعیین مدیر یا مدیران موقت ... (مصوب 1358)، قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران (مصوب 1358)، لایحه قانونی متمم قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران و آیین‌نامه اجرایی آن (مصوب 1359) و سایر مقررات مربوط به این قوانین با موازین شرعی و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و استخراج وجوه تمایز قوانین یاد شده با قوانین و مقررات مشابه.
 6. یافتن مبانی حقوقی مسئولیت مدیران منصوب از ناحیه دولت.
 7. توسعه و بارور کردن متون و مکتوبات حقوقی کشورمان در خصوص مباحثی از حقوق شرکت‌های تجاری، به‌ویژه درباره ساختار یا ارکان شرکت تجاری، اراده خاص شرکت‌های تجاری، مفهوم شخصیت حقوقی، تعریف شخص حقوقی، رابطه مدیران با شرکت تجاری، ماهیت حقوقی سهم، مصادره اموال و رد اموال نامشروع تحصیل شده اشخاص به صاحبان حق.
- گفتنی است برای درک بهتر پاره‌ای از مباحث تحلیلی این کتاب، مطالعه و بررسی اجمالی تحولاتی که پیش از پیروزی انقلاب اسلامی در مورد شرکت‌های تجاری - از جمله شرکت‌های دولتی - در حقوق ایران صورت پذیرفته ضروری است. برای مثال، مطالعه قوانین حقوقی و مالی که پیش از پیروزی انقلاب اسلامی راجع به ایجاد محدودیت برای سرمایه‌گذاری خارجی در ایران به تصویب رسیده است،¹ نشان می‌دهد که قانونگذار سال‌های پیش از پیروزی انقلاب اسلامی نسبت به حضور گسترده و

1. الف) قانون راجع به جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی (مصوب 1334).

ب) قانون بانکی و پولی کشور (مصوب 1339).

ج) قانون تأسیس بیمه مرکزی و بیمه‌گری (مصوب 1350).

د) قانون پولی و بانکی کشور (مصوب 1351) و اصلاحات بعدی آن.

ه) قانون گسترش مالکیت واحدهای تولیدی (مصوب 1354).

ض مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری / ج 1

بی‌حد و حساب خارجیان در بخش‌های تولیدی، صنعتی، تجاری و ... کشور خیلی خوش‌بین نبوده است. وجود محدودیت‌های یاد شده، تصویب لوایح قانونی سالهای 1358 و 1359 توسط شورای انقلاب اسلامی ایران را برای نجات اقتصاد کشور از بحران‌های ناشی از تسلط بیگانگان در اقتصاد کشور، مهار آشفتگی در نظام مدیریت شرکت‌های تجاری و حل آن به منظور جلوگیری از کاهش تولیدات داخلی، حل بحران‌های ناشی از روابط کارگری و مدیریت و مالکیت و همچنین احیا، اداره و توسعه صنعت و اقتصاد کشور بهتر و آسان‌تر توجیه می‌کند. در هر حال، تحلیل مباحث حقوق شرکت‌های تجاری پس از پیروزی انقلاب اسلامی، بحث درباره تحولات حقوق تجارت ایران پیش از پیروزی انقلاب اسلامی را ایجاب می‌کند.

بنا به مراتب بالا، جلد اول کتاب حاضر شامل فصول زیر است:

فصل یکم) تحولات حقوق تجارت ایران از آغاز تا پیروزی انقلاب اسلامی. در این فصل، پیشینه تاریخی حقوق تجارت ایران، تحولات آن در خصوص قلمرو حقوق تجارت و مقررات شرکت‌های تجاری و شرکت‌های دولتی از سال 1303 تا 1357 بررسی می‌شود.

فصل دوم) ساختار و تعریف شرکت تجاری و وجه تشخیص آن از شرکت مدنی. در این فصل، ساختار و تعریف شخص حقوقی حقوق خصوصی، ساختار یا ارکان تشکیل دهنده شرکت تجاری - از جمله اراده سازنده، اراده خاص و شخصیت حقوقی - رابطه مدیران با شرکت تجاری و نظریه جدید «رکن بودن مدیران» شرکت‌های تجاری تجزیه و تحلیل خواهد شد. این نظریه که مبتکر آن مؤلفان آلمانی بوده‌اند و در سال‌های اخیر توسط بعضی از قضات و حقوقدان‌های انگلستان در حقوق کیفری ارائه شده و به تبع آن، توسط برخی از نویسندگان حقوق مدنی ایران مطرح گردیده، برای اولین بار در مباحث و موضوعات حقوق تجارت ایران مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرد.

در این فصل، ماهیت حقوقی سهم و وجه تشخیص شرکت تجاری از شرکت‌های مدنی و فواید آن نیز بررسی خواهد شد.

فصل سوم) آثار نظریه رکن بودن مدیران شرکت سهامی. در این فصل، آثار نظریه رکن بودن مدیران شرکت‌های تجاری فقط در مورد شرکت سهامی - به لحاظ نقش بسیار عمده این شرکت در شکوفایی اقتصاد کشور - و با هدف بالا بردن سطح علمی متون حقوقی مربوط بررسی خواهد شد.

فصل چهارم) خصوصیات عمده شرکت سهامی. در این فصل، اهداف و فواید تشکیل شرکت سهامی، اهلیت و ورشکستگی شرکت سهامی، اثر حکم ورشکستگی بر معاملات تاجر ورشکسته و

پیشگفتار چاپ یکم ظ

وجوه تمایز مقررات ورشکستگی در حقوق تجارت ایران با مقررات افلاس در فقه امامیه تحلیل می‌شود. در این فصل نکاتی بسیار مهم در خصوص ضرورت هماهنگی کردن مقررات ورشکستگی حقوق ایران با حقوق بازرگانی فراملی - که با جمع بین دو هدف شرعی و جهانی شدن حقوق تجارت ایران عملی خواهد بود - مطرح و بررسی می‌گردد و سرانجام خصوصیات عمده شرکت‌های دولتی - از جمله اداره، اهلیت، انحلال و ورشکستگی آن‌ها - و تحولاتی که پس از پیروزی انقلاب اسلامی با تصویب اصل 44 و 85 قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (مصوب 1358) و قانون محاسبات عمومی کشور (مصوب 1366) و سایر قوانین و مقررات مربوط در زمینه شرکت‌های دولتی ایجاد شده مورد بررسی دقیق واقع خواهد شد.

فصل پنجم) سلب مالکیت، مصادره اموال و حقوق مالی و محدودیت حقوق مالی اشخاص. در این فصل، مفهوم سلب مالکیت و مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص در حقوق تطبیقی (حقوق انگلیس، امریکا و فرانسه) و حقوق بین الملل و مفهوم مصادره اموال و حقوق مالی اشخاص در فقه امامیه و حقوق ایران (پیش و پس از پیروزی انقلاب اسلامی) و همچنین محدودیت حقوق مالی اشخاص بررسی خواهد شد.

فصل ششم) تحولات حقوقی ناشی از لایحه قانونی تعیین مدیر یا مدیران موقت ... (مصوب 1358). در این فصل، پیشینه تاریخی و اهداف این لایحه قانونی مطالعه و مبانی فقهی آن تجزیه و تحلیل می‌شود. پس از تحلیل لایحه قانونی یاد شده بر مبنای «ضرورت»، خصوصیات عمده آن لایحه قانونی، حقوق صاحبان سهام در طول دوره تصدی مدیر یا مدیران موقت و سایر مباحث مربوط (از جمله مسئولیت مدنی مدیران) بررسی خواهند شد.

فصل هفتم) تحولات حقوقی ناشی از قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران (مصوب 1358) و سایر مقررات مربوط به آن. در این فصل، ضرورت تصویب قانون یاد شده و قلمرو آن بررسی و چگونگی انطباق مقررات آن با موازین شرع و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تحلیل خواهد شد. همچنین حقوق صاحبان سهام مؤسسات مشمول قانون یاد شده و سایر مباحث مربوط بررسی می‌گردد.

در پایان کتاب، «خلاصه مطالب، نتیجه‌گیری کلی و پیشنهادها» ارائه خواهد شد. نویسندگان کوشیده است مسائل فوق را تجزیه و تحلیل کرده، در اغلب موارد، به منظور اجتناب از تعارض حقوق تجارت ایران و فقه امامیه، پیشنهادهای عملی ارائه دهد.

به هر حال، نوآوری این کتاب، تأکید نویسندگان بر لزوم هماهنگی ساختن اصول و مبانی حقوق

غ مباحثی تحلیلی از حقوق شرکتهای تجاری / ج 1

تجارت با اصول و مبانی حقوق مدنی ایران - به عنوان مجموعه نظام حقوق خصوصی ایران - است. امید است که این کتاب محققان ایرانی را به دیدگاه جدیدی درباره حقوق تجارت ایران در جهت تبیین مقام حقوق تجارت - به عنوان جزئی از نظام حقوقی ایران - رهنمون سازد.

نویسنده تلاش می کند جلد دوم این کتاب را که مشتمل بر تحلیل برخی دیگر از مباحث عمده حقوق شرکتهای تجاری، از جمله ماهیت حقوقی پذیرهنویسی در شرکتهای سهامی، ماهیت حقوقی شرکتهای سهامی، اهلیت شرکتهای سهامی، مسئولیت مدنی شرکتهای تجاری، مسئولیت مدنی مدیران شرکتهای تجاری و ماهیت حقوقی اوراق مشارکت، احکام و آثار آن خواهد بود به زودی در دسترس جامعه حقوقی کشور، دانشجویان رشته حقوق به ویژه دانشجویان دوره های کارشناسی ارشد و دکتری حقوق خصوصی، علاقه مندان و خوانندگان عزیز قرار دهد.

در پایان لازم می دانم از تمام عزیزانی که با راهنمایی ها و تذکرات خود اینجانب را در امر تألیف این کتاب و هر چه پربارتر شدن آن یاری فرمودند تشکر کنم؛ به ویژه از استادان بزرگوار و عالیقدر حجة الاسلام و المسلمین دکتر سید مصطفی محقق داماد و آقایان دکتر مرتضی نصیری، دکتر ربیعا اسکینی، دکتر سید حسین صفائی، دکتر حسین مهرپور، دکتر بهروز اخلاقی و دکتر نجاد علی الماسی. تشکر از استاد ارجمند حجة الاسلام و المسلمین دکتر سید مصطفی محقق داماد - مدیر محترم گروه آموزشی حقوق دانشگاه تربیت مدرس - که بنا به درخواست نگارنده مقدمه ای بر کتاب حاضر افزودند، دو چندان است. همچنین جا دارد از آقای مهندس محسن عیسایی و سرکار خانم مریم عیسایی که با صبر، حوصله و دقت قابل تحسین حروفچینی و صفحه آرایی این کتاب را بر عهده گرفتند و از آقای صفر بیگ زاده که ویرایش این کتاب حاصل زحمات، دقت و شکیبایی در خور تحسین ایشان است، قدردانی و تشکر کنم.

همچنین ضروری می دانم از مسئولان و همکاران محترم حوزه معاونت پژوهشی و مرکز نشر دانشگاه تربیت مدرس که در آماده سازی و چاپ این اثر زحمت کشیده اند، به ویژه از آقای دکتر غلامعلی منتظر، خانم آتوما فروهی و خانم لیلا نجفی زمان و آقای کاظم طالبی سپاسگزاری کنم.

محمد عیسی ۶ تفرشی

استادیار دانشگاه تربیت مدرس

22 بهمن 1378