

مطالعه تطبیقی آثار شرکت‌های تضامنی در حقوق ایران و انگلستان

افشین مجاهد^۱

* تاریخ دریافت ۱۴۰۰/۰۵/۱۵ / تاریخ پذیرش ۱۴۰۰/۰۶/۰۵

چکیده

شرکت‌های تجاری از عوامل گسترش و رونق تجارت و رفاه مادی و اجتماعی می‌باشند. در میان این شرکت‌ها، شرکت‌های تضامنی، برجسته‌ترین و بارزترین نوع شرکت‌های اشخاص بوده و با توجه به مسئولیت نامحدود شرکاء، بهترین نوع شرکت‌ها از جهت حفظ حقوق اشخاص ثالث می‌باشند و تشویق افراد به تشکیل چنین شرکت‌هایی در عین حال که موجبات نزدیکی هر چه بیشتر اشخاص سرمایه‌گذار و متخصص را فراهم می‌آورد، باعث می‌شود که اشخاص ثالث نیز با اطمینان کامل با این شرکت‌ها وارد معامله شوند. در حقوق انگلیس نهادهای تجاری به دو گروه شرکت‌ها و مشارکت‌ها، و مشارکت‌ها به دو دسته مشارکت عمومی و محدود تقسیم می‌شود. در مشارکت عمومی که تحت قانون ۱۸۹۰ می‌باشد، قوانین آن بیشتر تکمیلی بوده و کلیه شرکاء دارای مسئولیت تضامنی هستند. مشارکت‌ها که مشابه شرکت‌های اشخاص در حقوق ایران هستند نهادهایی می‌باشند که بین چند نفر برای امور تجاری به طور مشترک و با هدف کسب سود ایجاد می‌شوند، واجد شخصیت حقوقی نیستند و افراد صرفنظر از سرمایه اولیه خود، متضامناً مسئول کل بدهی‌های آن هستند. از آنجایی که امروزه شرکت‌های تضامنی کاربرد فراوانی را دارند، در این مقاله به بررسی آثار این شرکت‌ها در حقوق ایران و انگلیس می‌پردازیم.

واژگان کلیدی: شرکت تضامنی، مسئولیت تضامنی، مشارکت عمومی، امور تجاری، حقوق انگلیس.

^۱ مدرس دانشگاه، دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد میبد. (نویسنده مسئول)

مقدمه

امروزه شرکت های تجاری، در توسعه و رونق اقتصادی کشورها نقش مهمی را ایفاء می کنند. این شرکت ها توسط مدیرانی اداره می شوند که مسئول حفظ حقوق سهامداران، صاحبان سرمایه و اشخاص ثالث هستند. در این راستا، یکی از شرکت های معین در قانون تجارت ایران، شرکت تضامنی می باشد که احکام و شرایط متفاوتی نسبت به شرکت های دیگر دارد و از نوع شرکت های اشخاص است که اعتبار آن به اعتبار شرکاء بستگی دارد. اگر طلبکاران این شرکت به دلیل کافی نبودن اموال آن، موفق به استیفای مطالبات خود از شرکت نشوند، حق رجوع به هر یک از شرکاء را به طور انفرادی و یا مراجعه به تمام ایشان را به نحو تضامن خواهند داشت. عدم کفایت دارایی شرکت جهت پرداخت دیون، پس از توقف و انجام مراحل تصفیه معلوم می شود. نظر به این که طلبکاران شرکت تا پایان تصفیه نمی توانند به شرکاء رجوع کنند و نیز ورشکستگی شرکت با ورشکستگی شرکاء ملازمه ندارد و با توجه به این که صدور حکم ورشکستگی شرکاء، ضمن حکم ورشکستگی شرکت به دلایل گوناگون ممکن نیست و همچنین طبق قانون تجارت مهر و موم اموال شرکاء بابت دیون شرکت ممنوع است، شرکای ضامن فرصت کافی دارند تا دارایی خود را به شیوه های گوناگون از دسترس طلبکاران شرکت خارج کنند. (طالب احمدی، ۱۳۹۰، ۱۹۱) در شرکت تضامنی، شخصیت شرکاء در درجه اول اهمیت است. از آن جهت قانون، مقررات مخصوصی جهت آنها وضع نموده که هم در مقابل طلبکاران و هم در مقابل یکدیگر دارای مسئولیت باشند، زیرا در اثر عملی که یک شریک انجام می دهد ممکن است ضرر آن متوجه شریک دیگر شود. مطابق ماده ۱۳۴ قانون تجارت «هیچ شریکی نمی تواند بدون رضایت سایر شرکاء (به حساب شخصی خود یا به حساب شخص ثالث) تجارتي از نوع تجارت شرکت نموده و یا به عنوان شریک ضامن یا شرکت با مسئولیت محدود در شرکت دیگری که نظیر این تجارت را دارد داخل شود». بنابراین شرکاء حق ندارند با شرکت رقابت نموده و به همان نوع تجارت که شرکت به آن اشتغال دارد مشغول باشند. اعم از این که شخصاً اقدام به تجارت نمایند یا این که به حساب دیگری باشد، یعنی حق العمل کار شخص دیگری برای همان نوع تجارت باشند؛ و یا مدیر شرکت دیگری باشند که همان نوع تجارت می نماید. انتقال سهم الشرکه باید با رضایت کامل تمام شرکاء باشد و هرگاه یکی از شرکاء رضایت به انتقال ندهد، هیچ شریکی نمی تواند سهم خود را به غیر منتقل نماید و علت آن هم این است که چون شرکاء مسئولیت تضامنی دارند باید به شریک خود اعتماد داشته و اعتبار او را تصدیق نمایند تا اگر شرکت دچار زیان گردید و بستانکاران به ایشان مراجعه نمودند، بتوانند از شریک جدید سهم او را وصول نمایند. همچنین است انتقال سهم الشرکه به یکی دیگر از شرکاء؛ باز باید تمام شرکاء به این انتقال رضایت دهد، زیرا در شرکت های تضامنی شرکاء همیشه

اعتبار شریک خود را در نظر می گیرند. قانون تجارت در ماده ۱۲۳ مقرر می دارد « در شرکت تضامنی هیچ یک از شرکاء نمی تواند سهم خود را به دیگری منتقل نماید، مگر به رضایت تمام شرکاء». در حقوق انگلیس، مشارکت عمومی معادل شرکت تضامنی در حقوق ایران است و مسئولیت شرکاء نا محدود و هر شریک نسبت به کلیه دارایی خود در قبال طلبکاران شرکت و مشارکت مسئول است. این مسئولیت تضامنی از این جهت حسن محسوب می شود که خیال طلبکاران راحت است که همیشه می توانند طلب خود را وصول کنند و بدین نحو این نهاد حقوقی منافع و حقوق اشخاص ثالث را به نحو احسن محفوظ می دارد. مسلم است زمانی که اشخاص ثالث در معامله با شرکت یا مشارکتی بدانند که حتی اگر نتوانند طلب خود را از شرکت وصول کنند، حق رجوع مستقیم به شرکاء آن هم به صورت تضامنی دارند، میل و رغبتشان برای معامله با این قالب تجاری بیشتر شده و خیالشان نیز آسوده تر است. بر این اساس، با توجه به ماهیت موضوع، تحقیق حاضر از لحاظ هدف، کاربردی و از لحاظ مطالعه، به صورت نظری می باشد. همچنین روش گردآوری اطلاعات کتابخانه ای بوده و روش تجزیه و تحلیل و جمع بندی به صورت توصیفی خواهد بود.

۱- تاریخچه شرکت های تضامنی

شرکت تضامنی از نظر تاریخی گذشته ای طولانی دارد. در زمینه منشأ ابتدایی آن اختلاف نظر وجود دارد. برخی ریشه این شرکت را به حقوق رم ارجاع داده اند و این گونه استدلال می کنند که این حقوق وجود شرکتی را که مالکیت مشترک آن صرفاً خانوادگی بوده است به رسمیت شناخته که افراد خارج از خانواده و فامیل، حق ورود به این شرکت را نداشتند. پس از دگرگونی هایی، غیر خویشاوندان، دوستان و آشنایانی که مایل بودند به این شرکت ها وارد شدند. به مرور زمان شکل خانوادگی شرکت مذکور، به صورت فعلی آن در قرون وسطی درآمد. برخی حقوقدان ها، به ویژه در ایتالیا، بر این باورند که ریشه این شرکت به حقوق رم بر نمی گردد، بلکه ریشه آن به تحولی که در زمان قرون وسطی در زمینه تجارت در ایتالیا ایجاد شده بر می گردد. وقتی یک خانواده در شهر سکنی می گزید، افراد آن خانواده در صورت فوت مورث، مجبور بودند که ابقا بر ذمه متوفی کنند و تجارت وی را تحت سقف واحدی استمرار دهند. این حالت مشاعی و اشتراک مساعی و استمرار در تجارت مورث، موجبات ظهور اولیه نشانه های شرکت های با مسئولیت محدود و تضامنی بود. با گسترده شدن صنایع دستی و بزرگ شدن حجم این صنایع، دیگر، شرکت های تضامنی محصور به برادران و پسران نمی شد، بلکه آشنایان و دوستان نیز در آن وارد می شدند. (سماواتی، ۱۳۹۱، ۳۶-۳۵) با وجود اختلاف در منشأ شرکت تضامنی، در زمینه قدمت شرکت ها و از جمله شرکت

تضامنی تردیدی وجود ندارد. اما اصل شخصیت حقوقی به صورتی که امروزه متداول است معمول نبوده است. (ستوده، ۱۳۸۳، ۲۱۵) امروزه شرکت تضامنی در حقوق فرانسه و کشورهای که سیستم حقوقی این کشور را اقتباس کرده اند، دارای شخصیت حقوقی است، در حالی که در کشورهای آنگلو ساکسون شخصیت حقوقی ندارد. (اسکینی، ۱۳۹۱، ۱۷۶-۱۷۵) در حقوق ایران برای این شرکت سابقه‌ای بیش از قدمت قانونگذاری در این زمینه، نمی‌توان قائل شد. زیرا با وجود قدمت برخی مفاهیم که دارای شخصیت حقوقی در عمل بوده‌اند مثل وقف اما در فقه اسلامی که آبخور حقوق ایران می‌باشد کسی برای عقد شرکت، شخصیت حقوقی را در نظر نگرفته است. (صفار، ۱۳۹۰، ۵۷) به همین دلیل می‌توان مدعی شد که قبل از قانونگذاری ۱۳۰۳ و ۱۳۰۴ شرکت تضامنی که دارای شخصیت حقوقی باشد وجود نداشت. پس تاریخچه شرکت مورد بحث در حقوق ایران با قدمت قانونگذاری در این زمینه کاملاً مشترک است. اولین قانون تجارت ایران در سال ۱۳۰۳ و ۱۳۰۴ تدوین شده که شرکتی با نام تضامنی نیز در آن طرح شده است. آنچه که در قانون گفته شده از شرکت تضامنی مطرح شده بیشتر با شرکت نسبی همخوانی دارد تا تضامنی. (سماواتی، ۱۳۹۱، ۸۳) شرکت تضامنی با ویژگی‌های اخیر، در قانون مصوب ۱۳۱۱ تدوین شده است. در قانون گفته شده مواد ۱۱۶ لغایت ۱۴۰ آن در زمینه شرایط و مقررات این شرکت هاست. مطابق ماده ۲۹۹ لایحه قانونی تجارت ۱۳۴۷ آن قسمت از مقررات قانون تجارت ۱۳۱۱ مربوط به شرکت‌های سهامی که ناظر بر انواع شرکت‌های تجاری است نسبت به آن شرکت‌ها به قوت خود باقی است.

۲- مفهوم و ماهیت شرکت‌های تضامنی

شرکت تضامنی بعد از شرکت سهامی و شرکت با مسئولیت محدود، سومین شرکت در ماده ۲۰ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ است. در تعریف این شرکت ماده ۱۱۶ قانون تجارت بیان می‌دارد: «شرکت تضامنی، شرکتی است که در تحت اسم مخصوصی برای امور تجاری بین دو یا چند نفر با مسئولیت تضامنی تشکیل می‌شود و اگر دارایی شرکت برای تأدیه قروض شرکت کافی نباشد، هر یک از شرکاء مسئول پرداخت تمام قروض شرکت است. هر قراری که بین شرکاء بر خلاف این ترتیب داده شده باشد در مقابل اشخاص ثالث کان لم یکن خواهد بود». این شرکت از بارزترین نمونه شرکت‌های اشخاص می‌باشد. این نوع شرکت‌ها اصولاً از دو ویژگی برخوردارند؛ اول این که با وجود مقررات آمره قانون تجارت که حاکم بر آنهاست، عمدتاً از قرارداد شرکاء تبعیت می‌کنند. دوم این که در آن شخصیت شرکاء اهمیت اساسی دارد و به اصطلاح، قرارداد شرکت قائم به شخص شرکاء است. (اسکینی، ۱۳۹۱، ج ۱، ۸۲) این شرکت از حداقل دو نفر شریک تشکیل می‌شود که

شریک ضامن خوانده می‌شوند. ویژگی تعهد این شرکاء این است که هر یک از آنان مسئول پرداخت تمام طلب شرکت در مقابل طلبکاران است و مسئولیت ایشان به آورده‌ای که به شرکت انتقال داده اند، محدود نمی‌شود. در شرکت تضامنی هر شریک نسبت به کلیه دارایی خود اعم از منقول و غیر منقول و مادی و غیر مادی (مثل سرقفلی، حق مالکیت صنعتی و ...) در قبال اشخاص و طلبکاران شرکت مسئول پرداخت دیون شرکت می‌باشد. بنابراین شرکت تضامنی مخالف مفهوم عدم دخالت دارایی شخصی شریک در دیون شرکت می‌باشد. به عبارت دیگر دارایی هر شریک، ضامن عملیات شرکت است. با این توصیف در صورت متمکن بودن تمامی یا تعدادی از شرکاء شرکت تضامنی از اعتبار و حیثیت خاص برخوردار می‌گردد. به این ترتیب خیال تاجر ثالث و طلبکاران راحت است که همیشه می‌توانند طلب خود را وصول نمایند. از طرفی شرکاء اقدام به تشکیل شرکت تضامنی نخواهند کرد، مگر آن که اطمینان کامل به عملیات خود داشته باشند. بدون تردید شرکت تضامنی منافع و حقوق اشخاص ثالث را به نحو احسن محفوظ می‌دارد، اما از جهتی علاقه مندی تاجر را نیز به سرمایه‌گذاری جمعی کم، بلکه نابود می‌سازد. بنابراین در برخورد با چنین نهادی باید مراقبت کامل به عمل آید که ضمن حفظ منافع طلبکار، منافع جامعه (اکثریت) در خطر قرار نگیرد. به طور کلی می‌توان گفت شرکت تضامنی، یک رابطه حقوقی است بین دو نفر یا بیشتر که با جمع اموال، نوعی شخصیت و فردیت برای اشتغال به امر تجارت و کسب سود ایجاد کرده‌اند. در خصوص ماهیت شرکت تضامنی، قانون تجارت ایران، تشکیل این شرکت را بر اساس عقد و آزادی قرارداد های خصوصی قرار داده و هیچ گونه اجازه قبلی برای تأسیس آن پیش بینی نکرده است. اما امروزه این نظریه که شرکت ها در اثر عقد شرکت و قرارداد بین شرکاء به وجود می‌آیند و به فعالیت خود ادامه می‌دهند، طرفداران زیادی ندارد. شکی نیست که شرکت به موجب انعقاد عقد بین مؤسسين تشکیل می‌شود، اما پس از تشکیل دیگر تابع شرایط عقد و قرارداد نیست، بلکه تابع اصولی است که قانون برای این سازمان پیش‌بینی نموده است و اراده شرکاء به صورت فردی یا جمعی تأثیری در امور شرکت ندارد و حتی در برخی مواقع بر خلاف اراده، قصد و منافع شرکاء نیز ممکن است تصمیماتی اتخاذ شود.

در حقوق ایران اسانید حقوق تجارت در خصوص ماهیت حقوقی شرکت تضامنی اختلاف دارند. عده‌ای به طور صریح تمامی شرکت ها را سازمانی صرف تلقی کرده و در نتیجه قائل به سازمانی بودن ماهیت حقوقی شرکت هستند. (ستوده، ۱۳۸۳، ج ۱، ۱۷) عده ای دیگر شرکت را نوعی عقد تعریف کرده‌اند که این تعریف دلالت بر پیروی ایشان از نظریه قراردادی بودن ماهیت حقوقی شرکت دارد. (صقری، ۱۳۴۹، ۱۹۰) برخی دیگر از یک طرف شرکت را قرارداد قلمداد کرده و از طرف دیگر صراحتاً شرکت را دارای خصیصه قراردادی - سازمانی دانسته‌اند. (اسکینی، ۱۳۹۱، ج ۱،

۲۳) به نظر می‌رسد تلقی اخیر از ماهیت حقوقی شرکت با مبانی مندرج در مقررات مربوط به شرکت های تجاری منطبق و سازگار باشد. زیرا از یک سو تشکیل شرکت در نتیجه انعقاد عقدی بین مؤسسان می‌باشد و از سوی دیگر اراده قانونگذار در اعطای شخصیت حقوقی به چنین مجموعه ای مبین سازمانی بودن ماهیت حقوقی شرکت های مذکور می‌باشد. لذا در حقوق ایران، ماهیت حقوقی شرکت های تجاری دارای دو خصیصه سازمانی و قراردادی است.

۳- آثار شرکت های تضامنی در حقوق ایران

شرکت تضامنی از شرکت های اشخاص است که اعتبار آن به اعتبار شرکای آن بستگی دارد. اگر طلبکاران این شرکت به دلیل کافی نبودن اموال آن، موفق به استیفای مطالبات خود از شرکت نشوند، حق رجوع به هر یک از شرکاء را به طور انفرادی و یا مراجعه به تمام ایشان را به نحو تضامن خواهند داشت. عدم تکافوی دارایی شرکت جهت پرداخت دیون، پس از توقف و انجام مراحل تصفیه معلوم می‌شود. (طالب احمدی، ۱۳۹۰، ۱۹۱) بنابراین نمونه بارز شرکت هایی که مسئولیت اعضای آن تضامنی بوده، این شرکت می‌باشد که کامل ترین نوع شرکت اشخاص است. (ستوده، ۱۳۸۳، ج ۱، ۲۲۳) تعریف و شرایط شرکت تضامنی برگرفته از قانون تجارت فرانسه می‌باشد که بر اساس آن، شرکت تضامنی از دو یا چند شخص تاجر یا غیر تاجر به منظور فعالیت های بازرگانی تشکیل می‌شود و هر یک از شرکاء شخصاً یا متفقاً مسئولیت تضامنی دارند. ایشان بازرگانان عضو شرکت می‌باشند. (Ripert, 1993, 667) شرکت تضامنی از جمله شرکت های تجارتی است و موضوع آن باید یکی از اعمال مندرج در ماده ۲ قانون تجارت باشد. در حقوق ایران، شرکت تضامنی دارای شخصیت حقوقی مستقل است و دارایی آن از دارایی شرکاء جدا می‌باشد و ورشکستگی شرکت، ورشکستگی شرکاء تلقی نمی‌شود و طلبکاران، نسبت به دارایی شرکت بر طلبکاران خود شرکاء ارجحیت دارند. این شرکت تقریباً در نظام حقوقی همه کشورها وجود دارد و فایده عملی این شرکت برای کسانی است که به یکدیگر اعتماد کامل دارند و سرمایه زیاد نیز برای تشکیل شرکت ندارند. این شرکت معمولاً شرکت خانوادگی است که بین خویشاوندان نزدیک تشکیل می‌گردد. طبق ماده ۱۱۷ قانون تجارت در اسم شرکت تضامنی باید عبارت (شرکت تضامنی) و حداقل اسم یک نفر شرکاء ذکر شود. در صورتی که اسم شرکت مشتمل بر اسمی تمام شرکاء نباشد باید بعد از اسم شریک یا شرکایی که ذکر شده عبارتی از قبیل (و شرکاء) یا (و برادران) قید شود. اسم در شرکت تضامنی باعث تشخیص این گونه شرکت از شرکت های سرمایه‌ای می‌شود، زیرا معامله‌گران را متوجه می‌سازد که فلان شخص معتبر و دارای اعتبار و سرمایه، دارنده سهم الشرکه در فلان شرکت تضامنی است. به همین دلیل است که در شرکت های

دیگر مخصوصاً با مسئولیت محدود نام اسم شریک نباید در نام شرکت آورده شود. (فروچی، ۱۳۷۲، ۳۶۰) در حقوق فرانسه طبق قانون مصوب ۱۹۲۶ میلادی، نام شرکت تضامنی از اسامی تمام شرکاء تشکیل می‌شد، در رویه عملی و به موجب یک سنت قدیمی، در نام شرکت تضامنی تنها نام یک شریک نوشته شده و بابت دیگر شرکاء از عبارت « و سایر شرکاء » استفاده می‌شود. در این شیوه نامگذاری برای کسانی که با شرکت معامله می‌کردند، هویت دیگر شرکاء معلوم نبود؛ امری که مورد ایراد بود. قانون مصوب ژوئیه ۱۹۸۵ در نامگذاری شرکت تضامنی تسهیل قائل شد. اکنون کافی است علاوه بر عبارت « شرکت تضامنی»، نام یک یا تعدادی از شرکاء در اسم شرکت آورده شود و بابت باقی شرکاء از عبارت « و سایر شرکاء » استفاده گردد. (Ripert, 1993, 670) مسئولیت شرکای شرکت، تضامنی می‌باشد. بدین معنی که در صورت عدم تکافوی دارایی شرکت در برابر تعهدات شرکت، همه شرکاء متضامناً مسئولند و بستانکاران می‌توانند منفرداً و مجتمعاً یعنی به فرد فرد یا همه آنها مراجعه و مطالبه کنند. در واقع دارایی شرکاء تضمین مطالبات شرکت و به عنوان یک نوع وثیقه است. در این صورت هر شریک که مطالبات شرکت از وی اخذ شده حق دارد طبق اساسنامه و شرکت نامه نسبت به سهم هر یک از آنها مراجعه نماید. این مطالبه شریک جنبه تضامنی ندارد، بلکه شریک از شریک یا شرکاء دیگر نسبت به مقدار سرمایه‌ای که در شرکت دارند حق مطالبه دارد. (کاتبی، ۱۳۷۲، ۱۱۹-۱۱۸) ماده ۱۲۴ قانون تجارت مقرر می‌دارد « مادام که شرکت تضامنی منحل نشده، مطالبه قروض آن باید از خود شرکت به عمل آید و پس از انحلال، طلبکاران شرکت می‌توانند برای وصول مطالبات خود، به هر یک از شرکاء که بخواهند و یا به تمام آنها رجوع کنند.

در هر حال هیچ یک از شرکاء نمی‌تواند به استناد این که میزان قروض شرکت از میزان سهم او در شرکت تجاوز می‌نماید از تأدیه قروض شرکت امتناع ورزد». بنابراین مادام که شرکت باقی است به هیچ وجه طلبکاران شرکت، حق مراجعه به شرکاء را ندارند و از طرف دیگر صرف انحلال شرکت به طلبکاران آن، حق مراجعه به شرکاء را نمی‌دهد. بنابراین انحلال شرکت تضامنی و کافی نبودن دارایی شرکت برای پرداخت تمام بدهی‌های آن است که اسباب تحقق حق مراجعه طلبکاران شرکت را به شرکاء فراهم می‌آورد. هر قراری که شرکاء بر خلاف این مسئولیت تضامنی بین خود مقرر کنند اگرچه در روابط بین آنها معتبر است، ولی در قبال اشخاص ثالث فاقد اعتبار است. (حیرانی، ۱۳۹۶، ۶۶) در نتیجه همانند حقوق فرانسه، برای این که طلبکاران شرکت بتوانند به شرکای آن مراجعه کنند اولاً شرکت باید منحل شود، ثانیاً دارایی آن کفاف پرداخت دیونش را ننماید. پس از انحلال شرکت و عدم تکافوی دارایی آن برای پرداخت بدهی‌ها، مسئولیت شخصی شرکاء در برابر طلبکاران ایجاد می‌شود؛ حتی اگر همه یا برخی از ایشان کوچک‌ترین مسئولیتی در پدید آمدن مشکلات مالی شرکت نداشته باشند. چنین دیدگاهی در حقوق تجارت سایر کشورها

نیز دیده می‌شود. (Becchio, 1996, 80) همچنین مسئولیت شریک تضامنی به اعتبار شریک بودن در شرکت است. هر کسی که وارد جمع شرکاء شود، مسئول پرداخت تمامی قروض شرکت خواهد بود، حتی قروضی که قبلاً وجود داشته است. ماده ۱۲۵ قانون تجارت در این زمینه مقرر می‌دارد: «هر کس به عنوان شریک ضامن در شرکت تضامنی موجودی داخل شود متضامناً با سایر شرکاء مسئول قروضی هم خواهد بود که شرکت قبل از ورود او داشته ...». اصل تضامن، شرکاء را در برابر شرکت و سایر شرکاء، مقید به رعایت بعضی اصول می‌نماید. حداقل اصل این است که شریک ضامن نتواند تجارتی از نوع تجارت شرکت به حساب شخص خود یا به حساب شخص ثالث نماید. (فروچی، ۱۳۷۲، ۳۶۲) بر این اساس ماده ۱۳۴ قانون تجارت مقرر نموده «هیچ شریکی نمی‌تواند بدون رضایت سایر شرکاء به حساب شخص خود یا به حساب شخص ثالث، تجارتی از نوع تجارت شرکت نموده یا به عنوان شریک ضامن یا شریک با مسئولیت محدود در شرکت دیگری که نظیر آن تجارت را دارد داخل شود». در نتیجه باید گفت هر شریک در شرکت تضامنی در صورت انحلال شرکت و عدم کفایت دارایی شرکت، در برابر بدهکاران شرکت، مسئولیت تضامنی دارد و حتی این مورد شامل شریکی که بعداً وارد شرکت می‌شود است و در صورت خروج شریک از شرکت تضامنی و قانونی بودن آن از مسئولیت میری است. ماده ۱۰ قانون مصوب بیست و چهارم ژوئیه ۱۹۶۶ فرانسه درباره شرکت های بازرگانی این کشور مقرر داشته «در شرکت های تضامنی، شرکاء تاجر محسوب می‌شوند و به طور نا محدود و متضامناً ملزم به پرداخت دیون شرکت هستند. طلبکاران شرکت تا هنگامی که شرکت باقی است، حق رجوع به شرکاء را ندارند بلکه پس از توقف شرکت از پرداخت دیون، می‌توانند به ایشان رجوع کنند». (Ripert, 1993, 667)

لازم به ذکر است در شرکت های مختلط در صورتی که چند تن از شرکای آن ضامن باشند مسئولیت آنان بعد از انحلال و عدم تکافوی دارایی، تضامنی است. این شرکت ها شامل شرکت مختلط سهامی با یک یا چند شریک ضامن و یک یا چند شریک سهامدار (ماده ۱۶۲ قانون تجارت)، و شرکت مختلط غیر سهامی با یک یا چند شریک ضامن و یک یا چند شریک با مسئولیت محدود (ماده ۱۴۱ قانون تجارت) می‌شود. در صورتی بین اعضای شرکت های مختلط مسئولیت تضامنی ایجاد می‌شود که دارای دو یا چند شریک ضامن باشند. (عیسائی تفرشی و رضائی، ۱۳۹۳، ۱۱۷) از نمونه دیگر آن نیز شرکت های موضوع ماده ۲۲۰ قانون تجارت است. این ماده مقرر می‌دارد «هر شرکت ایرانی که فعلاً وجود داشته یا در آتیه تشکیل شود و با اشتغال به امور تجارتی خود را به صورت یکی از شرکت های مذکور در این قانون در نیآورده و مطابق مقررات مربوط به آن شرکت عمل ننماید شرکت تضامنی محسوب شده و احکام راجع به شرکت های تضامنی در مورد آن اجرا می‌گردد ...». نکته قابل توجه این که مسئولیت شرکای شرکت تضامنی و

مختلط که حداقل دارای دو شریک ضامن است، بعد از انحلال شرکت، در رابطه بین خودشان به صورت نسبی است. (حیرانی، ۱۳۹۶، ۶۷) در نهایت این که قانون تجارت در مورد مسئولیت مدنی مدیر شرکت تضامنی پیش‌بینی خاصی نکرده است. بنابراین در این باره قواعد عام راجع به مسئولیت مدنی قابل اعمال بوده و مقررات راجع به مسئولیت مدنی مدیران شرکت های تضامنی که قانونگذار در مورد آنها پیش‌بینی خاصی کرده است در مورد مدیران شرکت تضامنی قابل اعمال نیستند. هرگاه مدیر در اجرای وظایف خود زینانی به اشخاص ثالث وارد آورد پاسخگوی خسارت، شرکت خواهد بود؛ مشروط بر این که در حدود اختیاراتی که به او تفویض شده عمل کرده باشد.

۴- آثار شرکت های تضامنی در حقوق انگلستان

در حقوق انگلستان، حقوق بازرگانی تعریف نشده و این اصطلاح دربردارنده حقوق شرکت ها و مشارکت ها می‌باشد و از آنجا که مرتبط با فروش و تهیه کالاها و خدمات است، به دلیل گستردگی عنوان معمولاً طبقه بندی آن در یک مجموعه واحد کار دشواری است. مشارکت ها در حقوق انگلیس به دو گروه مشارکت عمومی و مشارکت محدود تقسیم می‌گردد. مشارکت عمومی معادل شرکت تضامنی در حقوق ایران است و مشارکت محدود، شبیه شرکت های مختلط در حقوق ایران است. در مورد نقش مشارکت ها و شرکت ها، در این بین باید اذعان نمود که این ساختارهای تجاری دارای دو جنبه درونی و بیرونی هستند. جنبه درونی مرتبط با تشکیلات داخلی تجارت بوده و در مورد موضوعاتی نظیر این که چه کسی مالک تجارت است و این که نهایتاً چه کسی سود را دریافت می‌کند و ... بحث می‌کند. جنبه بیرونی به امری معطوف است که در محدوده داخلی تجارت نیست؛ و در مورد موضوعاتی است نظیر این که چه کسی اختیار انعقاد قرارداد از طرف تجار را دارد و این که اگر تاجر مرتکب نقض تعهدات قانونی گردد چه کسی مسئول است. مشارکت ها و شرکت ها دو نوع بارز چارچوب های تجاری در حقوق انگلیس است. منبع دسته نخست، قانون مشارکت ۱۸۹۰ است که این قانون عمدتاً مبین قوانین موجود حقوق کامن لا و انصاف است. قواعد حقوق کامن لا بر این فرض استوار است که محدوده وسیعی از توافقات میان شرکاء می‌تواند از طریق قرارداد کافی و مناسب باشد. البته که چنین توافقاتی همیشه حفاظت کافی را برای اعضای مشارکت ایجاد نمی‌کند. در حقوق انگلیس، شرکت های تجاری بر خلاف حقوق ایران تابع قانون مستقلی به نام قانون شرکت های تجاری بوده و مقررات حاکم بر شرکت های تجاری از سایر قوانین تجاری تفکیک شده‌اند. به طور کلی در حقوق انگلیس با دو گروه یعنی مشارکت های تجاری و شرکت های تجاری رو به رو هستیم. دسته نخست، اگرچه در حقوق ما به شرکت مدنی ترجمه

شده، لیکن به هیچ عنوان قابل انطباق با شرکت مدنی در حقوق ایران نیست. نهادی است که به موجب توافق شرکاء ایجاد می‌گردد و فاقد شخصیت حقوقی است و قواعد و کالت بر روابط آن با اشخاص ثالث حکومت می‌نماید. این مشارکت‌ها تابع قانون مشارکت مصوب ۱۸۹۰ هستند. دسته دوم که شرکت نامیده شده، عبارت است از گروهی از افراد که برای اهداف خاصی به هم مرتبط شده و مقنن این اجتماع را به عنوان یک شخص متمایز از اعضایش تلقی نموده است که با رعایت ضوابط مقرر در قانون شرکت‌های تجاری به ثبت می‌رسند؛ که به آنها شرکت‌های ثبت شده نیز گفته می‌شود. شرکت‌هایی که دارای شخصیت حقوقی است و تابع قانون شرکت‌ها مصوب ۱۹۸۵ می‌باشد. اهمیت مشارکت در این است که بدون نیاز به هیچ گونه تشریفاتی شکل می‌گیرد، هیچ شخصیت حقوقی جداگانه‌ای از اعضای خود ندارد و اعضای آن دارای مسئولیت نامحدود در قبال دیون هستند. مداخله قانونی برای فعالیت‌های مشارکت، حداقل موجود است و این امر منعکس کننده ماهیت قراردادی رابطه آنهاست. (Andrew & Williams, 1995, 10)

به موجب بند اول قانون مشارکت تجاری انگلیس مصوب ۱۸۹۰ مشارکت عبارت است از یک رابطه حقوقی که بین چند فرد برای انجام امور تجاری به منظور کسب سود به نحو اشاعه برقرار می‌شود. (سعیدی، ۱۳۸۶، ۲۵) به عبارت دیگر مشارکت تجاری یک رابطه حقوقی است که به شکل قرارداد (عقد) بین دو نفر یا بیشتر به امضاء می‌رسد. مشارکت تجاری برای اقدام به امر تجارت و کسب سود است و در این معنی از مشارکت مدنی متمایز می‌شود. پس یک کانون یا انجمن مناظره‌ای، نمی‌تواند مشارکت محسوب گردد. زیرا به هدف کسب سود تشکیل نگردیده است. اعطای چنین مؤسساتی در قبال دیونی که به واسطه اعمال خارج از اختیار آنها ایجاد شده، مسئولیتی ندارند و در قبال خسارات وارده به انجمن فراتر از تعهدی که در قوانین تصریح گردیده ندارند. (Dobson, 1991, 283) سندیکاها و اتحادیه‌ها نیز مشارکت نیستند، زیرا اعضای آنها کار تجاری را به صورت مشترک انجام نمی‌دهند. همانند مشارکت مدنی، در مشارکت تجاری نیز به نحو اشاعه در اموال مشارکت شریک هستند و در این معنی مشارکت تجاری از شرکت متمایز می‌شود و این مفارقت با شخصیت حقوقی ابدی است. به عبارت دیگر بنا بر اصل اشاعه مشارکت تجاری نمی‌تواند از شخصیت حقوقی به معنای خاص آن برخوردار شود. تشکیل مشارکت بر خلاف شرکت‌های تجاری بسیار ساده و بدون تشریفات دست و پا گیر قانونی انجام پذیر است. مشارکت تجاری بر خلاف مشارکت مدنی که ممکن است با اختیار و آگاهی و یا به صورت قهری تشکیل گردد، به قصد و اراده شرکاء تشکیل می‌گردد. (Robert & Major, 1972, 110) حداقل تعداد شرکاء در مشارکت دو نفر است و امکان ایجاد مشارکت با یک شریک در حقوق انگلیس منتفی است. قانونگذار در حقوق انگلیس، حقوق شرکاء را بیان نموده و در ماده ۲۴ قانون مشارکت مصوب سال ۱۸۹۰ این حقوق را

مشروط بر این که توافق صریح یا ضمنی بر خلاف آن صورت نگرفته باشد، همه شرکاء به نحو مساوی در سرمایه و سود تجاری مشارکت سهیم هستند و ضررها نیز باید به میان آنها تقسیم گردد. البته در بسیاری از مشارکت ها و شاید اکثر آنها این سود به نحو مساوی تقسیم نمی‌گردد. اگرچه تقسیم اعم از پول یا کالا یا صنعتی است که هر شریکی متعهد آن گردیده است، اما سرمایه در مفهوم حقوقی آن فقط دارایی را در بر می‌گیرد و شامل مهارت یا صنعت نیست. قانون سال ۱۸۹۰ در مواد ۲۹ و ۳۰ خود وظایف خاصی را بر شرکاء تحمیل می‌کند. این موارد عبارتند از: ۱- وظیفه ارائه حساب های درست و اطلاعات کامل. ۲- وظیفه محاسبه هر گونه سودی که از هر گونه معاملات مرتبط با مشارکت ناشی می‌شود. ۳- وظیفه محاسبه سودی که از تجارت های در رقابت با مشارکت ناشی می‌شود. هرچند که قانون وظایف شرکاء را در این مواد نام برده، ولی می‌توان وظیفه شرکاء را در قبال یکدیگر در یک واژه خلاصه کرد که آن «امانتداری» است.

در حقوق انگلیس، شرکاء دارای مسئولیت تضامنی و نا محدود می‌باشند و تنها تفاوت اینجاست که در مشارکت امکان تراضی شرکاء به خلاف آن وجود دارد، در حالی که در حقوق ایران با توجه به آمرانه بودن قاعده چنین امکانی وجود ندارد. در حقوق انگلیس نوع مسئولیت شرکاء در مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی با هم متفاوت است. (سعیدی، ۱۳۸۶، ۱۲۲) اصولاً قواعد مربوط به مشارکت تقریباً در تمام موارد، جنبه تکمیلی دارد و قانونگذار تقریباً در هیچ یک از مواد قانونی برای شرکاء الزامی ایجاد نکرده است. در مورد سیستم مدیریت در مشارکت نیز، قانونگذار انگلیس بر خلاف حقوق ایران که شرکاء را موظف به انتخاب مدیر می‌کند، اصولاً چنین الزامی را پیش بینی نکرده و با توجه به فقدان نص قانونی در مورد مدیریت در مشارکت، می‌توان گفت که شرکاء در انتخاب یا عدم انتخاب مدیر آزادند و در صورت انتخاب نیز خود می‌توانند به نحو دلخواه روابط خود با مدیر را تنظیم نمایند. این مدیر ممکن است از بین خود شرکاء یا خارج از آنها انتخاب شود. در صورت انتخاب مدیر، این شخص نماینده دیگر شرکاء برای انجام امور مشارکت خواهد بود و اعمالی که او را در چارچوب موضوع مشارکت و حوزه اختیارات اعطاییش انجام می‌دهد، شرکاء و مشارکت را متعهد می‌کند؛ و همانند خود شرکاء اعمالی از او که خارج از موضوع مشارکت و اختیاراتش انجام می‌گیرد، شرکاء را ملزم نمی‌کند و در برابر اشخاص ثالث خود مدیر پاسخگوی این اعمال خواهد بود. لذا همان گونه که محدود کردن اختیارات شرکاء در برابر اشخاص ثالث قابل استناد است، محدود کردن اختیارات مدیران در برابر اشخاص ثالث نیز پذیرفته است. اعمال خارج از موضوع مشارکت مدیر نیز الزامی برای شرکاء ایجاد نمی‌کند. در صورت عدم انتخاب مدیر نیز هر یک از شرکاء به عنوان نماینده دیگر شرکاء در ملزم کردن مشارکت خواهند بود، یعنی هر یک از شرکاء به مثابه یک مدیر در متعهد کردن شرکاء محسوب می‌شود. اعمال آنها که در چارچوب اختیاراتش اعم

از واقعی، ظاهری یا ضمنی و در حوزه معمول تجاری مشارکت صورت گیرد، شرکاء را متعهد و ملزم خواهد نمود و اعمالی که فاقد یکی از این دو شرط باشد، موجبات مسئولیت فردی شریک را فراهم می‌سازد. در حقوق انگلیس دو نوع متفاوت برای انحلال مشارکت وجود دارد. ۱- زمانی که مشارکت کاملاً از بین می‌رود و عملیات تجاری آن توسط شرکاء ادامه نمی‌یابد. ۲- زمانی که شرکای باقیمانده تجارت را به طور کامل به عهده می‌گیرند. مورد اول که اصطلاحاً انحلال عمومی نام دارد، متضمن تصفیه کامل تجارت است و آن بدین نحو است که دارایی مشارکت ارزیابی می‌شود که با آن حساب‌های طلبکاران تسویه می‌گردد و الباقی آن میان شرکاء تقسیم می‌گردد. اما در مورد دوم مسأله فقط ارزیابی سهم الشرکه شرکای خارج شده از مشارکت است. به انحلال نوع دوم، انحلال فنی یا جزئی گفته می‌شود که در این مورد کمیسیون حقوقی یک سیاست کلی را برای اجازه ادامه کار تجاری میان شرکاء در صورت عدم پیش‌بینی توافق مخالف، پیشنهاد می‌کند. آنها همچنین مطرح می‌کنند که انحلال عمومی دارای سه مرحله است: انحلال، تصفیه و پایان کار مشارکت. همچنین این کمیسیون یک رویه واحد را نیز برای تصفیه مشارکت در مواردی که شرکاء قادر به توافق نیستند پیشنهاد می‌کند. (Morse, 2005, 230) به طور کلی چهار طریقه برای انحلال مشارکت در قانون مشارکت سال ۱۸۹۰ پیش‌بینی شده که عبارتست از: ۱- انحلال قراردادی ۲- انحلال قهری ۳- انحلال به حکم دادگاه ۴- انحلال با حکم داور. اثر انحلال عمومی، پایان بخشیدن به عمر مشارکت است. مرحله بعد، تصفیه امور تجاری مشارکت است که در طی آن دارایی‌های مشارکت، جمع‌آوری و ارزش‌گذاری می‌شود، دیون مشارکت پرداخت می‌گردد و باقی مانده آن اگر موجود باشد میان شرکای سابق تقسیم می‌گردد. البته این روند تصفیه مختص انحلال عمومی است که در برابر انحلال فنی قرار دارد که در آن تجارت مشارکت به وسیله یک یا چند تن از شرکای سابق ادامه می‌یابد.

نتیجه گیری

امروزه شرکت های تجاری، نقش بسیار مهمی را در توسعه و رونق اقتصادی کشورها بر عهده دارند و یکی از نکات مهم، وجود و احساس امنیت برای سهامداران، شرکاء و اشخاص ثالث می باشد. حال آن که سوء استفاده مدیران از موقعیت خود و یا تقصیر آنها می تواند این امنیت را به خطر اندازد. یکی از راه های حفظ این امنیت، مسئولیت مدیران شرکت است به طوری که در شرکت تضامنی، کلیه شرکاء متضامناً مسئول پرداخت دیون شرکت هستند. از آنجا که فعالیت های تجاری برای نیل به اهداف مورد نظر انجام دهندگان آن، بیشتر در قالب اشخاص حقوقی یا همان شرکت ها انجام می گیرند، لذا تجارت به شکل و سبک اخیر، آثار مثبت و منفی فراوانی را به دنبال خود دارد و در کنار سود سرشار حاصل از فعالیت های این اشخاص، سرعت و امنیت از مهم ترین عواملی است که افراد را به تشکیل این شرکت ها و یا حضور در آنها ترغیب می کند. اما این اشخاص حقوقی، به نسبت مفید بودن و گستردگی آثار مثبت، خطرها و دشواری هایی هم برای اعضاء خود و هم طلبکاران، ایجاد می کنند. بخش اعظم اطمینان لازم و یا عدم اطمینان، برای حضور در این شرکت ها از مقررات مربوط به آنها ناشی می شود. ضروری است که قانونگذار برای به حداقل رساندن آثار منفی این اشخاص، به اصلاح مقررات آنها بپردازد و آنها را به روز رسانی کند. به نظر می رسد این به روز رسانی در شرکت های تضامنی نیز نهایت ضرورت را دارد و این امر ناشی از آثار و تبعات خاص عضویت در این شرکت هاست که مسئولیت تضامنی شرکاء در مقابل طلبکاران در زمان مقتضی، مهم ترین آنهاست. در حقوق انگلیس، مشارکت عمومی معادل شرکت تضامنی در حقوق ایران است و شرکاء دارای مسئولیت تضامنی و نامحدود می باشند و تنها تفاوت اینجاست که در مشارکت امکان تراضی شرکاء به خلاف آن وجود دارد، در حالی که در حقوق ایران با توجه به آمرانه بودن قاعده چنین امکانی وجود ندارد. مشارکت عمومی بین چند نفر برای امور تجاری به طور مشترک و با هدف کسب سود ایجاد می شود و اصولاً قواعد مربوط به آن تقریباً در تمام موارد، جنبه تکمیلی دارد و قانونگذار تقریباً در هیچ یک از مواد قانونی برای شرکاء الزامی ایجاد نکرده است. این نهاد حقوقی (مشارکت عمومی) منافع و حقوق اشخاص ثالث را به نحو احسن محفوظ می دارد و اهمیت آن در این است که بدون نیاز به هیچ گونه تشریفات شکل می گیرد، هیچ شخصیت حقوقی جداگانه ای از اعضاء خود ندارد و اعضاء آن دارای مسئولیت نامحدود در قبال دیون هستند. مداخله قانونی برای فعالیت های مشارکت، حداقل موجود است و این امر منعکس کننده ماهیت قراردادی رابطه آنهاست.

منابع

- ۱- اسکینی، ربیعا، (۱۳۹۱)، حقوق تجارت، شرکت های تجاری، چاپ شانزدهم، جلد ۱ و ۲، تهران، انتشارات سمت.
- ۲- حیرانی، علیرضا، (۱۳۹۶)، مسئولیت تضامنی مدیران شرکت های تجاری در حقوق ایران و فرانسه، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، شاهرود، دانشگاه آزاد اسلامی واحد شاهرود.
- ۳- ستوده، حسن، (۱۳۸۳)، حقوق تجارت، چاپ هشتم، جلد ۱، تهران، نشر دادگستر.
- ۴- سعیدی، سیده عاطفه، (۱۳۸۶)، شرکت های تضامنی در حقوق ایران و انگلیس، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، تهران، دانشگاه شهید بهشتی.
- ۵- سماواتی، حشمت الله، (۱۳۹۱)، بررسی و تحقیق پیرامون شرکت های تضامنی، چاپ نخست، تهران، انتشارات میزان.
- ۶- صفار، محمد جواد، (۱۳۹۰)، شخصیت حقوقی، چاپ نخست، تهران، انتشارات بهنامی.
- ۷- صقری، منصور، (۱۳۴۹)، تعریف شرکت تجاری، (تحولات حقوق خصوصی) زیر نظر دکتر کاتوزیان، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۸- طالب احمدی، حبیب، (۱۳۹۰)، مسئولیت شرکای شرکت تضامنی در قانون تجارت و لایحه اصلاحی آن، مجله حقوقی دادگستری، دوره هفتاد و پنجم، شماره ۷۴.
- ۹- عیسائی تفرشی، محمد، رضانی، حبیب، (۱۳۹۳)، بررسی فقهی و حقوقی مسئولیت تضامنی در شرکت های تجاری، فصلنامه مطالعات حقوقی، دوره ششم، شماره ۳.
- ۱۰- فروحی، حمید، (۱۳۷۲)، حقوق تجارت، چاپ نخست، تهران، انتشارات روزبهان.
- ۱۱- کاتبی، حسینقلی، (۱۳۷۲)، حقوق تجارت، چاپ ششم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- 12- Andrew, McGee, Williams, Christina, (1995), the Business of Company Law, Published In the United States by Oxford Univwesity.
- 13- Becchio, Bruno & others, (1996), Swiss Company Law, The Hague, Kluwer Law International.

14- Morse, Geoffrey, (2005), Partnership Law, Publisher Oxford New York, Sixth Edition.

15- Dobson, Paul, (1991), Charlesworths Business Law, Published By Sweet & Maxwell.

16- Ripert, Georges et René, (1993), Roblot, Traité De Droit Commercial, T.1, Paris, L.G.D.J.

17- Robert and W.T.Major, (1972), Commercial and Industrial Law, Printed In Great Britain by Butler & Tanner LTD, London.

A comparative study of the effects of partnerships

in Iranian and British law

Afshin Mojahed¹

Abstract

Commercial companies are factors in the expansion and prosperity of trade and material and social welfare. Among these companies, partnerships are the most prominent and prominent type of companies and due to the unlimited liability of the partners, they are the best type of companies to protect the rights of third parties and encourage people to form such companies at the same time. Now that it brings investors and experts closer together, it allows third parties to enter into transactions with these companies with complete confidence. In English law, commercial entities are divided into two groups: companies and partnerships, and partnerships into two categories: public and limited partnerships. In a public partnership under the 1890 Act, its rules are more complementary and all partners have joint and several liability. Partnerships that are similar to the companies of individuals in Iranian law are institutions that are created jointly by several persons for business purposes and for the purpose of making a profit. They have no legal personality and individuals are jointly and severally liable for all its debts, regardless of their initial capital. . Since joint stock companies are widely used today, in this article we will examine the effects of these companies on Iranian and British law.

keywords: Liability company, joint liability, public partnership, business, British law.

¹ University lecturer, PhD student in Private Law, Faculty of Law, Islamic Azad University, Meybod Branch. (Corresponding Author)
mojahedafshin859@gmail.com