

بِسْمِ اللَّهِ
الرَّحْمَنِ
الرَّحِيمِ

نکات کلیدی حقوق تجارت



تدوین: غلامحسین ارشدی

انتشارات چتر دانش



نشر چتر دانش

سرشناسه	ارشدی، غلامحسین، ۱۳۶۷ -
عنوان قراردادی	ایران. قوانین و احکام و Iran. Laws, etc.
عنوان و نام پدیدآور	نکات کلیدی حقوق تجارت/ تدوین غلامحسین ارشدی.
مشخصات نشر	تهران: چتر دانش، ۱۴۰۲.
مشخصات ظاهری	۲۵۱ ص: جدول.
شابک	۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۶۰۹-۲ :
وضعیت فهرست نویسی	فیبا :
موضوع	حقوق تجارت -- ایران -- راهنمای آموزشی Commercial law -- Iran -- Study and teaching (Higher)
رده بندی کنگره	KMH۹۲۰ :
رده بندی دیویی	۳۴۶/۵۵۰۷ :
شماره کتابشناسی ملی	۹۲۲۷۴۳۶ :
اطلاعات رکورد کتابشناسی	فیبا :

نام کتاب	نکات کلیدی حقوق تجارت
ناشر	چتر دانش
تدوین	غلامحسین ارشدی
نوبت و سال چاپ	اول - ۱۴۰۲
شمارگان	۱۰۰۰ :
شابک	۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۶۰۹-۲ :
قیمت	۱۵۰۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، ف. منیری، ج. واوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸

تلفن مرکز پیش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳

nashr.chatr@gmail.com

کلیه حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.



ناشر سخن

رشته حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به‌خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه خدمت شده‌اند و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آنها از یک سو و تناسب آنها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد.

مؤسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت‌گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه علمی بیش از پیش به منصه ظهور برساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

فهرست

- بخش نخست: تجارت ۱- اشخاص تاجر و فعالیت‌های تجاری (مواد ۱ تا ۱۹ و ۳۳۵ تا ۴۱۲ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱) ۸
- گفتار اول : کلیات حقوق تجارت (مواد ۱ تا ۱۹ و ۵۷۶ تا ۶۰۰ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱) ۸
- اموال و دارایی‌های فکری..... ۳۵
- اسم تجاری ۳۶
- علامت تجاری..... ۳۷
- اختراع..... ۴۱
- طرح صنعتی..... ۴۵
- گفتار دوم: دلالی ۴۷
- گفتار سوم : حق العمل‌کاری ۵۳
- گفتار چهارم: عاملی..... ۵۹
- گفتار پنجم: حمل‌ونقل..... ۶۰
- گفتار ششم: قائم‌مقام تجاری..... ۶۵
- گفتار هفتم: ضمانت..... ۶۶
- بخش دوم: تجارت ۲- شرکتهای تجاری (مواد ۹۴ تا ۲۲۲ قانون تجارت ۱۳۱۱ و مواد ۱ تا ۳۰۰ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷) ۷۱
- کلیات اشخاص حقوقی..... ۷۱
- انواع تقسیم بندی شرکت‌ها..... ۷۷
- ۱- تقسیم‌بندی شرکت‌ها بر اساس نوع سرمایه ۷۸
- (شرکت‌های سهام محور و شرکت‌های سهم‌الشرکه محور)..... ۷۸
- ۲- شرکت‌های موضوعاً تجاری و شرکت‌های شکلاً تجاری..... ۷۸

- ۳- شرکت‌های ایرانی و شرکت‌های خارجی..... ۷۹
- ۴- شرکت‌های سرمایه و اشخاص و مختلط..... ۸۰
- شرکت‌های سرمایه (مسئولیت محدود، سهامی عام و خاص، تعاونی)..... ۸۰
- شرکت اشخاص..... ۸۲
- شرکت‌های مختلط..... ۸۴
- ۱- شرکت با مسئولیت محدود..... ۸۵
- ۲- شرکت تضامنی..... ۹۱
- ۳- شرکت نسبی..... ۹۷
- ۴- شرکت مختلط غیرسهامی..... ۱۰۲
- ۶- شرکت‌های تعاونی..... ۱۰۸
- شرکت تعاونی سهامی عام..... ۱۱۷
- شرکت تعاونی فراگیر ملی..... ۱۱۸
- ۷- شرکت‌های سهامی عام و خاص..... ۱۱۸
- سهام..... ۱۲۳
- اوراق قرضه و مشارکت..... ۱۲۹
- مجمع عمومی شرکت (مؤسس، عادی و فوق‌العاده)..... ۱۳۱
- مجمع عمومی مؤسس..... ۱۳۱
- مجمع عمومی فوق‌العاده..... ۱۳۳
- مجمع عمومی عادی..... ۱۳۴
- قواعد عمومی حاکم بر مجمع عمومی سه‌گانه..... ۱۳۴
- جدول حد نصاب‌های تشکیل و تصمیم در مجمع و هیأت مدیره شرکت سهامی..... ۱۳۸
- هیأت مدیره..... ۱۳۹
- مدیرعامل..... ۱۴۶

معاملات ممنوعه مدیران و مدیرعامل.....	۱۴۷
گروه اول.....	۱۴۷
گروه دوم.....	۱۴۹
گروه سوم.....	۱۴۹
مسئولیت مدنی مدیران و مدیرعامل شرکت.....	۱۵۰
بازرس یا بازرسان.....	۱۵۱
تغییرات سرمایه شرکت (افزایش یا کاهش سرمایه).....	۱۵۳
افزایش سرمایه.....	۱۵۳
کاهش سرمایه.....	۱۵۷
حسابهای شرکت.....	۱۵۹
انحلال و تصفیه.....	۱۶۰
بخش سوم: تجارت ۳- اسناد تجارتي (برات، سفته، چک) (مواد ۲۲۳ تا ۳۳۴	
قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ و قانون صدور چک اصلاحی (۱۳۸۲).....	۱۶۷
کلیات و مزایای حاکم بر اسناد تجارتي.....	۱۶۷
شرایط شکلی صدور برات.....	۱۷۷
قبول و نکول برات.....	۱۸۶
قبول ثالث.....	۱۸۹
پرداخت توسط ثالث.....	۱۹۱
ظهنویسی.....	۱۹۳
ضمانت در اسناد تجارتي.....	۱۹۸
قواعد پرداخت اسناد تجارتي.....	۱۹۸
مواعد در اسناد تجاری.....	۲۰۳
برات رجوعی و برات سازشی.....	۲۰۶

۲۰۸	سفته.....
۲۰۹	چک.....
۲۱۷	اجرای ثبتی چک قانون صدور چک.....
۲۲۰	تعقیب کیفری چک قانون صدور چک.....
۲۲۴	جدول تطبیقی برات، سفته، چک قانون تجارت و چک قانون صدور چک.....
	بخش چهارم: تجارت ۴- ورشکستگی (مواد ۴۱۲ تا ۴۷۵ قانون تجارت و قانون اداره
۲۲۵	تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸).....
۲۴۱	قرارداد ارفاقی.....
۲۴۴	ادامه فعالیت ورشکسته، توسط طلبکاران.....
۲۴۴	تفریغ حساب.....
۲۴۵	ترتیب تقسیم دارایی‌های تاجر.....
۲۴۶	انواع ورشکستگی.....
۲۴۸	جدول انواع ورشکستگی.....
۲۴۸	دعوی استرداد.....
۲۴۹	اعاده اعتبار.....

◇ بخش نخست: تجارت ۱ - اشخاص تاجر و فعالیت‌های تجاری

◇ (مواد ۱ تا ۱۹ و ۳۳۵ تا ۴۱۲ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱)

◇ گفتار اول : کلیات حقوق تجارت

◇ (مواد ۱ تا ۱۹ و ۵۷۶ تا ۶۰۰ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱)

◇ **نکته ۱** ◇ حقوق تجارت به مجموعه‌ی قوانین، مقررات، عرف‌ها و نظریه‌ی حقوقدانان که حاکم بر معاملات تجاری و اشخاص تاجر است، اطلاق می‌گردد. در حقوق تجارت، اشخاص حقیقی یا حقوقی برای کسب سود و درآمد مبادرت به انجام مجموعه‌ای از فعالیت‌های مشخص تجاری می‌نمایند که بعضی از آن فعالیت‌ها همچون دلالی، حق‌العمل‌کاری، قائم‌مقام تجاری و ضمانت در قانون تجارت و یا قوانین مرتبط تعریف شده و بعضی دیگر مانند عاملی در قانون نام برده شده‌اند اما تعریف نشده‌اند که توسط عرف بازار تجارت و نظریه حقوقدانان تعریف می‌گردند.

◇ **نکته ۲** ◇ در هر یک از شاخه‌های علم حقوق و قوانین مربوطه؛ همچون قانون اساسی، مدنی و کیفری مقنن در نخستین گام در پی پاسخ‌گویی به دو سؤال اساسی است: سؤال اول؛ در خصوص قلمرو موضوعی و سؤال دوم؛ در خصوص قلمرو شخصی است. در واقع پاسخ به این دو سؤال می‌تواند قلمرو حاکمیت یک قانون مشخص را تعیین نماید و اساساً تا این دو مشخص نگردند، ورود به مباحث و موضوعات بعدی صحیح نیست و موجب کج فهمی و سردرگمی خواهد شد. به همین مناسبت قانون‌گذار در نخستین مواد قانون تجارت (مواد ۱ تا ۵) در پی پاسخ‌گویی به این دو سؤال کلیدی است که در تألیفات تمام مؤلفان حقوق تجارت نیز بدان پرداخته شده است.

◇ **نکته ۳** ◇ این دو سؤال اساسی عبارت اند از:

سؤال اول (موضوعات مشمول): کدام یک از فعالیت‌ها، فعالیت تجاری محسوب و ملاک شناسایی آنها چیست؟ که پاسخ آن در ماده ۲ و ۳ قانون تجارت آمده است.

سؤال دوم (اشخاص مشمول): کدامیک از اشخاص (اعم از حقیقی و حقوقی) تاجر نامیده

می‌شوند و ملاک شناسایی ایشان چیست؟ که پاسخ آن در ماده ۱ قانون تجارت آمده است.

◆ **نکته ۴** ◆ هر یک از سؤالات فوق پاسخ متفاوتی دارند و داوطلبان آزمون‌های گوناگون باید به صورت سؤال‌ها توجه نمایند تا بتوانند پاسخ صحیح را انتخاب کنند. پس باید دقت نمود که مدنظر سؤال این است که چه فعالیتی تجارتي است؟ (سؤال اول) و یا در مورد این است که چه شخصی تاجر است؟ (سؤال دوم)

◆ **نکته ۵** ◆ در پاسخ به این سؤال که چه فعالیتی تجارتي است، دو رویکرد یا ملاک در نظام‌های حقوقی مختلف وجود دارد. رویکرد اول؛ رویکرد موضوع محور است که در آن قانون تجارت فعالیت‌های محصورى را نام برده و صرفاً اگر این فعالیت‌ها صورت پذیرد، این‌ها فعالیت تجارتي محسوب می‌گردند. در ماده ۲ قانون تجارت ۱۳۱۱، قانون‌گذار نیز از همین شیوه بهره برده است. اما از آنجایی که ملاک موضوعی به تنهایی بیانگر محدوده و قلمرو و نیاز بازار عظیم حقوق تجارت نیست، رویکرد دوم که رویکردی شخص محور است نیز در ماده ۳ قانون تجارت ۱۳۱۱ مورد توجه مقنن قرار گرفته است که طبق آن اگر شخصی تاجر محسوب گردد آن‌گاه اصولاً فعالیت‌های که وی انجام می‌دهد (به تبع شخصیت وی) تجارتي محسوب می‌شوند که به آن رویکرد یا ملاک شخصی، نسبی، تبعی، اعتباری نیز می‌گویند (تمام واژه‌های اخیرالذکر مترادف می‌باشند).

◆ **نکته ۶** ◆ با توجه به اینکه برای پاسخ به این سؤال که کدام فعالیت‌ها تجارتي هستند دو ملاک در مواد ۲ و ۳ قانون تجارت ارائه شده است. اول ملاک موضوعی و دوم ملاک شخصی. لذا در حقوق ایران از دو ملاک برای تعیین دامنه‌ی فعالیت‌های تجارتي بهره برده شده است؛ به همین علت می‌گویند ملاک تعیین قلمرو حقوق تجارت در حقوق ایران ملاک بینابین یا مختلط (موضوعی - شخصی) است.

◆ **نکته ۷** ◆ در پاسخ به این سؤال که چه اشخاصی تاجر هستند؟ بایستی به ماده ۱ قانون تجارت مراجعه نمود، که اشاره می‌نماید: تاجر (اعم از حقیقی و حقوقی) شخصی است که شغل معمولی خود را، فعالیت‌های تجارتي (مندرج در ماده ۲) قرار می‌دهد. در واقع در ماده ۱ چند مفهوم وجود دارد که نیاز به بررسی و تعریف دارند؛ این مفاهیم عبارتند از شغل و فعالیت‌های

تجارتی که در ادامه بدان‌ها می‌پردازیم.

◆ **نکته ۸** ◆ در تعریف شغل می‌توان گفت: شغل عبارت است از فعالیتی مستمر که به منظور کسب منفعت، سود، درآمد و یا امرارمعاش صورت می‌پذیرد. گرچه ممکن است که فعالیت مستمر مربوطه علی‌رغم اینکه به منظور کسب سود انجام پذیرفته به سوددهی نرسد و حتی شخص را نیز متضرر گرداند. پس در واقع در تعریف شغل آنچه مهم است قصد سود بردن و امرار معاش است ولو اینکه در عمل شغل مذکور به سود منتج نشود، پس وقتی شخصی فعالیتی را به طور مستمر به قصد کسب سود انجام می‌دهد شاغل به آن فعالیت محسوب می‌شود ولو اینکه در عالم واقع سودی از آن فعالیت محقق بشود یا نشود.

◆ **نکته ۹** ◆ با توجه به هدف کسب سود در حقوق تجارت، فعالیت‌های عام‌المنفعه و خیریه در قلمرو حقوق تجارت قرار نمی‌گیرند. اگرچه ممکن است یک شرکت تجاری یا یک تاجر حقیقی فعالیتی عام‌المنفعه نیز انجام بدهند. لذا اگر یک شرکت سهامی در کنار فعالیت‌های تجاری خود امور خیریه‌ای نیز انجام دهد، اگرچه شرکت تاجر است اما فعالیت خیریه به هیچ وجه تجاری نیست. در واقع بعضی فعالیت‌ها به هیچ‌وجه نمی‌توانند تجاری باشند ولو توسط تاجر انجام پذیرند. برای مثال امور آموزشی، خیریه، نظامی و خرید و فروش اموال غیرمنقول ولو توسط اشخاص تاجر حقیقی یا حقوقی انجام بشوند، به هیچ‌وجه تجاری نبوده و نمی‌توان گفت چون تاجر این‌ها را انجام داده است، به تبع شخصیت وی این فعالیت‌های تجاری تبعی هستند.

◆ **نکته ۱۰** ◆ شخص حقیقی یا همان انسان طبیعی ناشی از تولد و شخص حقوقی یا همان شخصیت اعتباری و فرضی هر دو می‌توانند به‌عنوان تاجر مشمول ماده ۱ بوده و فعالیت‌های موضوعی ماده ۲ و شخصی ماده ۳ را انجام دهند.

◆ **نکته ۱۱** ◆ شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای اشخاص حقیقی قایل است، مگر حقوق و تکالیفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد مانند حقوق و وظایف ابوت - بنوت و امثال آن (مثل ازدواج و طلاق، ارث، وصیت) (ماده ۵۸۸ قانون تجارت)

◆ **نکته ۱۲** اشخاص حقوقی در حقوق تجارت به‌طور کلی در مواد ۵۸۳ تا ۵۸۷ قانون تجارت مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته‌اند که در یک تقسیم‌بندی می‌توان آنها را به اشخاص حقوق خصوصی و اشخاص حقوق عمومی تقسیم کرد. اشخاص حقوق خصوصی عبارتند از شرکت‌های تجاری متعلق به بخش خصوصی (ماده ۵۸۳ قانون تجارت) و مؤسسات غیر تجاری (انتفاعی و غیرانتفاعی) متعلق به بخش خصوصی (ماده ۵۸۴ قانون تجارت) و اشخاص حقوق عمومی عبارتند از اشخاص مندرج در ماده ۵۸۷ که اعم است از شخصیت‌های دولتی و شخصیت‌های عمومی غیر دولتی که در نکات مربوط به حقوق شرکت‌ها دقیق‌تر بدان‌ها پرداخته خواهد شد.

◆ **نکته ۱۳** همچنین تقسیم‌بندی‌های دیگری برای اشخاص حقوقی از جمله تقسیم آنها به؛ اشخاص حقوقی تجاری و غیر تجاری، اشخاص حقوقی ایرانی و خارجی، اشخاص حقوقی سرمایه‌ای و اشخاص نیز وجود دارد که در بخش حقوق شرکت‌ها به این موارد خواهیم پرداخت.

◆ **نکته ۱۴** در این بخش لازم به اشاره است که از میان انواع اشخاص حقوقی تنها موضوع شرکت‌ها اعم از اینکه خصوصی یا دولتی باشند فعالیت تجاری است و موضوع مؤسسات اعم از اینکه خصوصی یا دولتی باشند، نمی‌تواند فعالیت تجاری باشد. یا عبارت ساده‌تر، شرکت‌ها تاجر هستند اما مؤسسات تاجر نیستند.

◆ **نکته ۱۵** فعالیت‌های تجاری مندرج در ماده ۲ که به آنها فعالیت‌های موضوعاً یا ذاتاً تجاری نیز اطلاق می‌شود در ۱۰ بند مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته‌اند. این بندهای ۱۰ گانه‌ی ماده ۲ (فعالیت ذاتاً یا موضوعاً تجاری)، در مقابل بندهای ۴ گانه‌ی ماده ۳ (فعالیت‌های تجاری شخصی، نسبی، تبعی، اعتباری) قرار می‌گیرند. ماده ۲ و ۳ قانون تجارت در کنار هم، ملاک مختلط یا بینابین یا شخصی - موضوعی در حقوق تجارت ایران را تشکیل می‌دهند.

◆ **نکته ۱۶** دقت داشته باشید اگر فعالیتی ذاتاً تجاری باشد دیگر اساساً این فعالیت نمی‌تواند تبعاً (نسبی، اعتباری، شخصی) تجاری باشد یعنی فعالیت یا ذاتاً تجاری است و یا تبعاً (یعنی به تبعیت از شخصیت تاجر) و حالتی متصور نیست که فعالیتی هم ذاتاً تجاری باشد و هم تبعاً. پس داوطلبان محترم دقت نمایند، که صورت سؤال راجع به اعمال تجاری ذاتی

است و یا تبعی، آن‌گاه پاسخ صحیح را انتخاب نمایند.

◆ **نکته ۱۷** ◆ فعالیت‌های ذاتاً (موضوعاً) تجارتی مندرج در بندهای ده‌گانه ماده ۲، به ترتیب عبارتند از: ۱- خرید یا تحصیل مال منقول به قصد فروش یا اجاره ۲- تصدی به حمل و نقل اشیاء یا مسافر ۳- دلالی ۴- حق‌العمل‌کاری ۵- عاملی ۶- تصدی به تسهیل (دلالی) معاملات ملکی ۷- تصدی به هر نوع تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می‌شوند ۸- تصدی به ساخت و بهره‌برداری از کارخانه ۹- تصدی به عملیات حراجی ۱۰- تصدی به نمایشگاه عمومی ۱۱- معاملات برواتی ۱۲- عملیات بانکی ۱۳- عملیات صرافی ۱۴- عملیات بیمه‌گری ۱۵- ساخت کشتی، خرید و فروش کشتی و کشتیرانی.

◆ **نکته ۱۸** ◆ واژه‌ی تحصیل، مندرج در بند ۱ ماده ۲ عبارت است از؛ عمل مشروع حقوقی ارادی برای کسب مالکیت یک مال منقول، پس موارد نامشروع همچون غصب و سرقت و اموال ناشی از کلاهبرداری و همچنین موارد قهری و غیرارادی همچون ارث رسیدن اموال و مالکیت مافی‌الذمه مشمول بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت نمی‌باشند.

◆ **نکته ۱۹** ◆ در خصوص اینکه آیا حیازت مباحات به‌عنوان یک عمل حقوقی یک‌طرفه (ایقاع) می‌تواند مصداق تحصیل مالکیت مندرج در بند ۱ باشد، بنابر نظر اقوی، حیازت که یک ایقاع است به شرطی که به قصد فروش یا واگذاری یا اجاره دادن مال حیازت شده صورت پذیرد، مصداق بند یک ماده ۲ قانون تجارت و عملی ذاتاً تجارتی است.

◆ **نکته ۲۰** ◆ طبق بند ۱ ماده ۲ عمل خرید و تحصیل در صورتی ذاتاً تجارتی است، که همزمان با خرید یا تحصیل، قصد فروش یا اجاره آن نیز موجود باشد. به‌عنوان مثال، اگر آقای الف ماشینی را می‌خرد و همان موقع قصد دارد تا آن را فروخته یا اجاره دهد و سود کسب کند عمل خرید وی ذاتاً تجارتی است ولی اگر هنگام خرید خودرو قصد استفاده شخصی داشته است یعنی قصد فروش خودرو و تحصیل سود را نداشته باشد، دیگر عمل وی ذاتاً تجارتی نیست ولو اینکه بعداً قصد فروش یافته و ماشین را فروخته و سود نیز کسب کند.

◆ **نکته ۲۱** ◆ باید توجه داشت که اگرچه کشتی نیز یک مال منقول است، اما خرید یا تحصیل آن بدون توجه به قصد خریدار و تحصیل کننده، یک عمل ذاتاً تجاری است، و از این جهت تابع بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت نیست. به عبارت ساده‌تر خرید کلیه اموال منقول (به استثنای کشتی) در صورتی تجاری ذاتی است که هدف از خرید، فروش یا اجاره باشد، ولی در کشتی به علت راهبردی بودن آن در حمل و نقل بین‌المللی و داخلی و نقش به‌سزای آن از گذشته تاکنون، قانون‌گذار شرط وجود قصد فروش یا اجاره را از آن حذف نموده تا هرگونه خرید یا تحصیل کشتی به هر قصدی عمل ذاتاً تجاری به شمار آید.

◆ **نکته ۲۲** ◆ قانون‌گذار در بند ۱ ماده ۲ تنها از اموال منقول نام برده و نامی از اموال غیرمنقول نیاورده است. یعنی؛ خرید یا تحصیل اموال غیرمنقول به قصد فروش یا اجاره را ذاتاً تجاری ندانسته است. همچنین به صراحت در ماده ۴ قانون تجارت، معاملات مربوط به اموال غیرمنقول را غیرتجاری محسوب نموده است.

◆ **نکته ۲۳** ◆ لازم به ذکر است که ماده ۴ اطلاق داشته و معاملات غیرمنقول نه به شکل ذاتی و موضوعی و نه به شکل تبعی و نسبی و شخصی، تجاری محسوب نمی‌گردند، از جمله علل این مقرر، جلوگیری از تسلط بیگانگان بر اموال غیرمنقول و جلوگیری از ایجاد بازار سیاه املاک و مستغلات و نتیجتاً اقتصاد دلالتی غیرمنقول و کمک به سرعت در بازار تجارت بوده است. چرا که؛ نقل و انتقال اموال غیرمنقول تابع تشریفات کُند و فرسایشی بوده که با مصلحت سرعت در حقوق تجارت متعارض است.

◆ **نکته ۲۴** ◆ تنها استثنایی که در خصوص ماده ۴ قانون تجارت توسط حقوقدانان بیان شده است، ماده ۵ قانون تملک آپارتمان‌ها است. طبق ماده ۵ قانون تملک آپارتمان‌ها: انواع شرکت‌های تجاری که به قصد تجارت، ساختمان خانه و آپارتمان و محل کسب به منظور سکونت یا پیشه یا اجاره یا فروش تشکیل می‌شود از انجام سایر معاملات بازرگانی غیرمربوط به کارهای ساختمانی ممنوعند. علت اینکه این استثناء وارد شده این مهم است که در تمامی کشورهای جهان، بخش ساخت‌وساز ساختمان یکی از پویاترین و اشتغال‌زاترین بخش‌های

اقتصاد به‌شمار می‌رود و با هدف حقوق تجارت که بهبود وضعیت اقتصادی کشور و رونق کسب‌وکار است نیز همخوانی دارد. لذا صرف خرید و فروش زمین و آپارتمان بدون اینکه قصد ساخت و ساز وجود داشته باشد، عمل تجاری محسوب نمی‌شود چراکه در این صورت چنین مصداق ماده ۴ قانون تجارت می‌باشد و به هیچ‌وجه، نه ذاتاً و نه تبعاً تجاری نبوده و مشمول ماده ۵ قانون تملک آپارتمان‌ها نیز نمی‌باشد، چراکه در ماده ۵ قانون تملک آپارتمان‌ها اگر شرکتی زمینی را می‌خرد، هدف از این خرید انجام عملیات احداث ساختمان است.

◆ **نکته ۲۵** ◆ دقت داشته باشید، که ماده ۵ قانون تملک آپارتمان‌ها تنها شامل شرکت‌های تجاری است و در صورتی که موضوع شرکت تجاری‌ای ساخت و ساز ساختمان باشد، این عمل تجاری محسوب می‌گردد. لذا اگر یک شخص حقیقی شغلش ساخت و ساز آپارتمان باشد (که در عرف به آن بساز و بفروش می‌گویند) دیگر عملیات وی، تجاری محسوب نمی‌شود، چراکه ماده ۵ قانون تملک آپارتمان‌ها ساخت و سازی را تجاری می‌داند که در قالب شرکت‌های تجاری صورت پذیرد نه توسط یک شخص حقیقی.

◆ **نکته ۲۶** ◆ لازم به ذکر است اشاره شود؛ بیمه یا دلالی یا عملیات بانکی بر روی اموال غیرمنقول عمل تجاری ذاتی محسوب می‌شود. در واقع آنچه طبق ماده ۴ غیرتجاری اعلام گردیده معاملاتی خود مال غیرمنقول میان فروشنده و خریدار است، در حالی که بیمه یا دلالی مال غیرمنقول عمل حقوقی واسطه‌ای بر روی مال غیرمنقول هستند. یعنی چنانچه شخصی آپارتمانی از شخص دیگر بخرد و بنگاه دلالی این دو شخص را بهم معرفی کرده باشد، بیع میان فروشنده و خریدار مذکور تجاری نیست (چون موضوع بیع (آپارتمان) مالی غیرمنقول است) ولی دلالی این آپارتمان توسط بنگاه دلالی با اینکه موضوع دلالی مال غیرمنقول بوده است عملی تجاری محسوب می‌شود. به همین نحو معامله یک آپارتمان میان فروشنده و خریدار عمل تجاری نیست. ما اگر همین آپارتمان توسط شرکت بیمه‌ای، بیمه شود، عملیات بیمه مال غیرمنقول ذاتاً تجاری است. پس عملیات بیمه ذاتاً تجاری است و موضوع آن اعم از منقول و غیرمنقول تفاوتی ندارند.

◆ **نکته ۲۷** در یک تقسیم‌بندی فعالیت‌های ذاتاً تجارتي مندرج در ماده ۲ قانون تجارت به دو گروه فعالیت‌های بنگاهی (نیازمند به تصدی) و فعالیت‌های غیربنگاهی تقسیم می‌گردند.

◆ **نکته ۲۸** فعالیت بنگاهی یا نیازمند تصدی به فعالیتی اطلاق می‌شود که در عین استمرار نیاز دارند تا محلی دایمی (بنگاه) به آن فعالیت اختصاص داده شود. یعنی جهت تجارتي محسوب شدن بایستی در محلی مشخص و به‌طور مستمر انجام پذیرند. پس می‌توان گفت مفهوم بنگاهی یا تصدی دربردارنده‌ی دو شرط است، شرط اول اختصاص محل (بنگاه) و شرط دوم انجام فعالیت به‌شکل مستمر. لذا فعالیت‌های بنگاهی با یک‌بار انجام‌شدن تجارتي محسوب نمی‌شوند، مثلاً طبق بند ۲ ماده ۲، عمل حمل‌ونقل برای اینکه ذاتاً تجارتي محسوب شود، باید اولاً در قالب مؤسسه (بنگاه) باشد و ثانیاً به‌شکل مستمر انجام پذیرد. یعنی علاوه بر اختصاص محلی مشخص برای مرکزیت عملیات حمل‌ونقل، این عملیات و فعالیت باید به‌نحو مستمر انجام شود. پس اگر دارنده خودرو سواری یا کامیون، شخصاً و بدون اینکه برای بنگاه خاصی کار کند، مبادرت به حمل و نقل نماید این فعالیت مصداق تصدی به حمل و نقل مندرج در بند ۲ نبوده و فعالیت تجارتي محسوب نیست، بلکه یک حمل‌ونقل مدنی است.

◆ **نکته ۲۹** بعضی اعمال مندرج در ماده ۲ غیربنگاهی‌اند، یعنی با یک‌بار انجام‌شدن تجارتي محسوب می‌گردند و نیازی به انجام در قالب بنگاه و یا استمرار ندارند؛ مثل خرید و فروش مال منقول به‌قصد فروش یا اجاره و یا معاملات برات که نیاز به اختصاص محل مشخص و استمرار ندارند. مثل صدور برات که حتی یک بار صدور آن، عملیاتی ذاتاً تجارتي است که نه نیاز به استمرار و تکرار دارد و نه نیاز به دارا بودن محل مشخص یا بنگاه.

◆ **نکته ۳۰** فعالیت‌های نیازمند تصدی (اختصاص محل و استمرار) یا بنگاهی در ماده ۲ قانون تجارت ۱۳۱۱ عبارتند از: ۱- حمل‌ونقل کالا یا مسافر ۲- تسهیل معاملات ملکی ۳- هر نوع تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می‌شوند. ۴- کارخانه داری ۵- عملیات حراجی ۶- نمایشگاه عمومی ۷- کارگزاری در بازار بورس اوراق بهادار

◆ **نکته ۳۱** ◆ به استناد ماده ۱ قانون بورس اوراق بهادار، کارگزار بورس یک شخصیت حقوقی است و کارگزار بورس نمی‌تواند شخص حقیقی باشد، لذا وقتی قانون‌گذار تصریح می‌کند که کارگزار بورس باید شخص حقوقی باشد این بدان معنا است که کارگزاری بورس اوراق بهادار یک فعالیت تجارتي ذاتی بنگاهی است و انجام آن خارج از بنگاه و توسط شخص حقیقی امکان‌پذیر نیست.

◆ **نکته ۳۲** ◆ در خصوص ماهیت حقوقی کارگزار بورس، نظریات مختلفی ابراز شده است و لذا مسئله اختلافی است. عده‌ای از صاحب‌نظران او را دلال، عده‌ای دیگر عامل و عده‌ای او را حق‌العمل‌کار می‌دانند که از میان نظرات فوق شباهت حق‌العمل‌کاری با تعریف و مشخصات کارگزاری بورس بیش از سایر موارد است.

◆ **نکته ۳۳** ◆ فعالیت‌های غیربنگاهی که نیاز به تصدی ندارند طبق ماده ۲ قانون تجارت عبارتند از: ۱- خرید یا تحصیل مال منقول به قصد فروش یا اجاره ۲- دلالی (به معنای عام) ۳- حق‌العمل‌کاری ۴- عاملی ۷- معاملات برواتی ۸- عملیات بانکی^۱ ۹- عملیات صرافی ۱۰- عملیات بیمه^۲ ۱۱- خرید و فروش کشتی.

◆ **نکته ۳۴** ◆ دقت داشته باشید که اگر سؤال شده باشد کدام فعالیت با یک بار انجام شدن تجارتي است، پاسخ این سوال، فعالیت‌های غیربنگاهی است و اگر سؤال شده باشد کدام فعالیت‌ها برای تجارتي محسوب شدن نیاز به تکرار دارند پاسخ این سؤال، فعالیت‌های نیازمند تصدی و بنگاهی (استمرار) می‌باشد. پس ضروری است تا مفهوم تصدی و موارد نیازمند به تصدی (عملیات بنگاهی) را همچون حمل‌ونقل و حراجی و نمایشگاه را فراگرفته و حفظ نمایید.

۱- در عمل عملیات بانکی و بیمه‌ای، طبق قانون پولی و بانکی و قوانین بیمه‌ای، در قالب شرکت‌های بانکی و بیمه انجام می‌گیرد، لذا این فعالیت‌ها شرکتي هستند یعنی در قالب بنگاه انجام می‌گیرند و بایستی آنها را فعالیت‌های تجارتي ذاتی بنگاهی تلقی کرد. منتها در قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ آنها واژه تصدی به کار رفته و بنا بر نظر استاد دکتر اسکینی جز عملیات بنگاهی قلمداد نشده و تا کنون نیز در این خصوص سوالي مطرح نشده است.

۲- منظور مقنن بیمه‌های تجارتي است همچون بیمه حوادث مثل بیمه آتش سوزی، سیل، سرقت و همچنین بیمه عمر. در واقع این بند شامل بیمه‌های حمایتی و عمومی مثل بیمه سلامت و تأمین اجتماعی نیست. چرا که این قسم بیمه‌ها، جزء وظایف حاکمیتی دولت است و اساساً در قلمرو تصدی‌گری (تجارت) نمی‌گنجد.

◆ **نکته ۳۵** ◆ تقسیم‌بندی دیگر در ماده ۲ تقسیم‌بندی فعالیت‌های ذاتی مندرج در ماده ۲، به اصلی و حکمی است. فعالیت‌های ذاتی اصلی عبارتند از بند ۱، ۲، ۳، ۴، ۵، ۶، ۷، ۹ و ۱۰ که بالذات مولد ثروت هستند و ارزش اقتصادی دارند و تنها یک مورد در ماده ۲ وجود دارد که وسیله پرداخت بوده و خود مولد ارزش یا ثروتی نیست اما قانون‌گذار به‌علت استفاده زیاد از آن (برات) بین تاجر و اهمیت آن در بازار تجارت، علی‌رغم اینکه ذاتاً تجارتي نیست، آن را در حکم اعمال ذاتی تجارتي آورده است و به آن (برات)، عمل تجارتي ذاتی حکمی یا حکماً تجارتي اطلاق می‌گردد. (بند ۸ ماده ۲ قانون تجارت) پس کلیه بندهای ماده ۲ قانون تجارت، عمل تجارتي ذاتی اصلی هستند به جز برات، که عمل تجارت ذاتی حکمی است.

◆ **نکته ۳۶** ◆ تقسیم‌بندی دیگر اعمال تجارتي، تقسیم این اعمال به توزیعی، خدماتی و تولیدی است. برای مثال کارخانه و کشتی‌سازی تولیدی هستند. ولی دلالی و حق‌العمل‌کاری و عاملی و نمایندگی و حراجی و صرافی و بانکی و بیمه‌ای و حمل‌ونقل توزیعی، خدماتی هستند اهمیت این تقسیم‌بندی در بحث کسبه جزء مطرح است چرا به استناد ماده ۱۹ قانون تجارت و آیین‌نامه مربوط به آن مصوب ۱۳۸۰ ریاست قوه قضائیه (مربوط به نحوه شناسایی کسبه جزء و عمده)، کسبه جز به دو گروه تولیدی و توزیعی خدماتی تقسیم گردیده‌اند.

◆ **نکته ۳۷** ◆ بنا بر بند ۲ ماده ۲ قانون تجارت، تصدی به حمل‌ونقل اعم از اینکه از راه دریا، خشکی یا آسمان باشد فعالیت ذاتی تجارتي محسوب می‌شود. همچنین بنا بر اتفاق‌نظر صاحب‌نظران حقوق و رویه قضایی، خواه موضوع تصدی به حمل‌ونقل، حمل بار و کالا و خواه حمل مسافر و اشخاص باشد، مصداق عملیات تجارتي ذاتی است. یک بنگاه حمل‌ونقل تجارتي ممکن است موضوع حمل کالا و بار و یا مسافر و اشخاص باشد و یا حتی ترکیبی از این دو باشد یعنی موضوع بنگاه حمل‌ونقلی ممکن است حمل کالا و مسافر باشد که در همه‌ی این موارد، چون حمل‌ونقل در قالب بنگاه و به‌شکل تصدی صورت می‌گیرد یک فعالیت تجارتي ذاتی به شمار می‌رود. (احکام جزئی مربوط به حمل‌ونقل در مبحث حمل‌ونقل شرح داده شده است).

◆ **نکته ۳۸** ◆ دلالی عبارت است از اینکه شخصی بنام آمر، دلال را مأمور می‌نماید تا برای او در موضوعی مشخص طرف معامله پیدا نماید (و خود دلال اصلاً حق انعقاد معامله را ندارد). در خصوص دلالی باید توجه داشته باشید که اگر موضوع دلالی مال منقول باشد، دلالی نیاز به تصدی و بنگاه ندارد و در هر صورت عمل تجارتي ذاتی است اما اگر موضوع دلالی مال غیر منقول باشد، انگاه دلالی در صورتی عمل تجارتي ذاتی است که در قالب تصدی و بنگاه دلالی صورت بپذیرد. پس به‌طور خلاصه، دلالی مال منقول عمل تجارتي ذاتی غیر بنگاهی ولی دلالی مال غیر منقول عمل تجارتي ذاتی بنگاهی است. (احکام جزایی مربوط به دلالی در مبحث دلالی شرح داده شده است.)

◆ **نکته ۳۹** ◆ حق العمل کاری عبارت است از اینکه شخصی به‌نام آمر، حق العمل کار را مأمور می‌نماید تا برای آمر با اشخاص ثالث معاملاتی را منعقد نماید. که حق العمل کار برخلاف دلال حق انعقاد معامله با ثالث را دارد و همچنین در مقابل ثالث جهت انجام تعهدات قراردادی مسئول نیز می‌باشد. نام‌های دیگری نیز توسط حقوقدانان برای حق العمل کاری مورد استفاده قرار گرفته است که از آن جمله می‌توان به کمیسیون، مقاطعه کاری، پیمان‌کاری اشاره نمود. حق العمل کاری از جمله اعمال تجارتي ذاتی غیر بنگاهی است. (احکام جزایی مربوط به حق العمل کار در مبحث حق العمل کاری شرح داده شده است.)

◆ **نکته ۴۰** ◆ اگر فعالیتی مشمول عملیات ذاتاً تجارتي ماده ۲ قرار نگیرد، برای تجارتي تلقی شدن آن بایستی به ماده ۳ مراجعه نمود. طبق ماده ۳ در صورتی که شخص تاجر محسوب گردد، آنگاه معاملاتی که او انجام می‌دهد به تبع شخصیت وی، تجارتي محسوب می‌شود. این دسته از فعالیت‌ها ذاتاً و مستقلاً تجارتي نیستند، بلکه چون توسط تاجر انجام می‌شوند، تبعاً تجارتي هستند. در واقع این اعمال اگر توسط اشخاص مدنی غیر تاجر انجام شوند، تجارتي نیستند و تنها در صورت انجام توسط تاجر تجارتي هستند. مصداق و مثال بارز در این زمینه، چک و سفته است چرا که این‌ها عمل ذاتاً تجارتي نیستند اما اگر توسط تاجر استفاده شوند تبعاً تجارتي محسوب می‌شوند. (در مقابل، اعمال ماده ۲ ذاتاً تجارتي هستند و ممکن است توسط تاجر یا غیر تاجر انجام شوند ولی در هر صورت تجارتي هستند چون تجارتي بودن در ذات