

بررسی شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوق عمومی در

ایران

علیرضا عالی پناه*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۲/۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۷/۵

چکیده

ماده ۴۱۲ قانون تجارت ایران مصوب ۱۳۱۱ ش. شرایط ماهوی اعلام ورشکستگی را تعیین کرده است. مطابق این ماده، ترتیبات ورشکستگی مختص تجار و شرکت‌های تجاری بود و لذا اتفاق نظر قاطعی در خصوص عدم شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوق عمومی وجود داشت. زیرا، هیچ‌یک از اشخاص حقوق عمومی نه تحت عنوان «تاجر» قرار می‌گرفتند و نه «شرکت تجاری» محسوب می‌شدند اما با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی جدید در سال ۱۳۹۴ ش. تغییر مهمی از حیث دامنه شمول ورشکستگی نسبت به اشخاص رخ داد و شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوق عمومی در قانون توجه قرار گرفت. زیرا، مطابق ماده ۱۵ این قانون، «...تاجر و اشخاص حقوقی ...، در صورتی که مدعی اعسار باشند، باید رسیدگی به امر ورشکستگی خود را درخواست کنند». حال، با توجه به اینکه از یک سو اطلاق ماده مذکور همه اشخاص حقوقی، اعم از خصوصی و عمومی، را دربرمی‌گیرد و از دیگر سو امکان اعلام ورشکستگی همه اشخاص حقوق عمومی با منطبق حقوقی سازگار نیست، بررسی شمول مقررات ورشکستگی نسبت به این اشخاص پس از تصویب ماده مذکور واجد اهمیت ویژه‌ای است. امری که در دستور کار این نوشتار بوده است. بر اساس یافته‌های این مقاله، گرچه چاره‌ای جز تمسک به اطلاق ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به‌عنوان اصل وجود ندارد و اشخاص حقوق عمومی اصولاً مشمول

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

مقررات ورشکستگی می‌شوند، این اطلاق در برخی از موارد قابل اعتماد نیست و در وضع حقوقی کنونی نیز نمی‌توان به شمول مقررات ورشکستگی نسبت به دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها قائل شد. با این همه، شمول مقررات ورشکستگی نسبت به سایر اشخاص حقوق عمومی قابل نقد است و اصلاح ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ضروری به نظر می‌رسد.

کلیدواژگان

اشخاص حقوق عمومی، قانون تجارت، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، ورشکستگی.

مقدمه

ماده ۴۱۲ قانون تجارت ایران مصوب ۱۳۱۱ ش.^۱ شرایط ماهوی اعلام ورشکستگی را تعیین کرده است. مطابق این ماده، ترتیباً ورشکستگی مختص تجار و شرکت های تجاری بود و لذا اتفاق نظر قاطعی در خصوص عدم شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوق عمومی وجود داشت. زیرا هیچ یک از اشخاص حقوق عمومی نه تحت عنوان «تاجر» قرار می گرفتند و نه «شرکت تجاری» محسوب می شدند. اما باتصویب قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی جدید در سال ۴۹۳۱، تغییر مهمی از حیث دامنه شمول ورشکستگی نسبت به اشخاص رخ داد و شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوق عمومی در کانون توجه قرار گرفت. چراکه مطابق ماده ۱۵ این قانون، «تجار و اشخاص حقوقی ...، در صورتی که مدعی اعسار باشند، باید رسیدگی به امر ورشکستگی خود را درخواست کنند». حال، با توجه به اینکه از یک سو اطلاق ماده مذکور همه اشخاص حقوقی، اعم از خصوصی و عمومی را دربر می گیرد و از دیگر سو امکان اعلام ورشکستگی همه اشخاص حقوق عمومی با منطبق حقوقی سازگار نیست، بررسی شمول مقررات ورشکستگی نسبت به این اشخاص پس از تصویب ماده مذکور واجد اهمیت ویژه ای است. با این همه، اطلاق این ماده قابل اعتماد نیست و با وجود این ماده نیز نمی توان همه اشخاص حقوقی را مشمول مقررات ورشکستگی دانست. برای اثبات این امر به ترتیب باید به سه موضوع پرداخته شود: سابقه تصویب ماده ۵۱ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۴۹۳۱ ش.، اعلام ورشکستگی اشخاص حقوق عمومی در حقوق تطبیقی و معیارهای تقسیم بندی و مصادیق اشخاص حقوق عمومی در ایران.

۱. سابقه تصویب ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۹۴ ش.^۲

لایحه نحوه اجرای محکومیت های مالی به عنوان یک لایحه قضایی در سال ۱۳۸۵ ش. به مجلس شورای اسلامی تقدیم شد، ولی به علت عدم رسیدگی در مجالس هفتم، هشتم و نهم، در نهایت بررسی آن در دستور کار مجلس دهم قرار گرفت. این ماده در لایحه تقدیم شده وجود

۱. از این پس ق.ت.

۲. از این پس ق.ن.ا.م.م.

نداشت و به هنگام بررسی آن در کمیسیون اضافه گردید. متن مصوب کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی که عیناً در صحن علنی نیز به تصویب رسید، بدین قرار بود: «دادخواست اعسار از تجار و اشخاص حقوقی پذیرفته نمی‌شود. این اشخاص، در صورتی که مدعی اعسار باشند، باید مطابق مقررات قانون تجارت، رسیدگی به امر ورشکستگی خود را درخواست کنند^۱». این متن به هنگام بررسی در شورای نگهبان، با وجود اختلاف نظر اعضای شورای مذکور، با دو ایراد مواجه شد: مخالفت با شرع به سبب ارجاع به قانون تجارت که فی‌الجمله دارای مقررات خلاف شرع است و ابهام در خصوص شمول ماده نسبت به دولت و شهرداری‌ها^۲.

کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای در مقام رفع ایراد نخست شورای نگهبان با حذف عبارت «مطابق مقررات قانون تجارت» از متن ماده، آن را به شرح ذیل اصلاح کرد و برای رفع ایراد دوم آن شورا تبصره دومی به این شرح بدان افزود: «دادخواست اعسار از تجار و اشخاص حقوقی پذیرفته نمی‌شود. این اشخاص در صورتی که مدعی اعسار باشند، باید رسیدگی به امر ورشکستگی خود را درخواست کنند ... تبصره ۲ دولت، شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی غیردولتی و عام‌المنفعه از شمول این ماده مستثنا است^۳». «مجلس شورای اسلامی نیز اصلاح نخست کمیسیون قضایی و حقوقی خود را عیناً اعمال و متن تبصره دوم الحاقی را اصلاح مصوبه نهایی را به شرح ذیل مجدداً به شورای نگهبان ارسال کرد: «دادخواست اعسار از تجار و اشخاص حقوقی پذیرفته نمی‌شود. این اشخاص در صورتی که مدعی اعسار باشند، باید رسیدگی به امر ورشکستگی خود را درخواست کنند... تبصره ۲ دولت، شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی

۱. گزارش یک‌شوری مورخ ۱۳۹۲/۷/۲۰ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به صحن علنی، ر.ک: سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی به نشانی:

http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/858857?fk_legal_draft_oid=812978 بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵ و متن مصوبه مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۳۰ مجلس شورای اسلامی، ر.ک: همان، به نشانی: http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/893333?fk_legal_draft_oid=812978 بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵.

۲. گروه تدوین نظرات و مبنای آرای شورای نگهبان، نظرات استدلالی شورای نگهبان؛ لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل ۱۳۹۵۰۰۳۴، مورخ ۱۳۹۵/۷/۳، ص ۴۸.

۳. گزارش اعاده شده از شورای نگهبان مورخ ۱۳۹۳/۴/۲۳ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به صحن علنی، ر.ک: سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی به نشانی:

http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/895561?fk_legal_draft_oid=812978 بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵.

غیردولتی و عام‌المنفعه نمی‌توانند درخواست اعسار و ورشکستگی نمایند.^۱ «شورای نگهبان در بررسی این متن به رفع ایراد نخست خود قانع شد، ولی به سبب اختلاف نظر اعضای شورای نگهبان، ایراد دیگری را مطرح کرد و تبصره را از نظر عدم تعیین تکلیف اشخاص موضوع تبصره الحاقی و بستنکاران آنان در صورت عجز از پرداخت مبهم اعلام کرد.^۲» کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی نیز برای رفع ایراد شورای نگهبان تبصره ۲ الحاقی را حذف و صحن علنی نیز با این دیدگاه موافقت کرد.^۳ در خصوص بررسی این اصلاحات در شورای نگهبان دو دیدگاه عدم‌مغایرت و بقای ابهام پیشین مطرح بود که نهایتاً اکثریت اعضای شورای نگهبان با دیدگاه عدم‌مغایرت موافقت کردند و این ماده به نحو کنونی وارد نظام حقوقی ایران شد.^۴

حال، با عنایت به مطالب مذکور می‌توان روند تصویب این ماده و ایرادات شورای نگهبان را بررسی و نقد نمود. به عقیده ما، اولین ایراد شورای نگهبان در مرحله نخست محل اشکال است. زیرا استفاده از عبارت «مطابق مقررات قانون تجارت» در متن نخستین مصوبه مجلس شورای اسلامی، در قوانین دیگر نیز که مورد تأیید شورای نگهبان قرار گرفته است، سابقه دارد. مهم‌ترین مصداق این ادعا ماده ۵۱۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ ش. است که اتفاقاً موضوعی مشابه با ماده مصوب دارد. مطابق این ماده «از تاجر دادخواست اعسار پذیرفته نمی‌شود. تاجری که مدعی اعسار نسبت به هزینه دادرسی می‌باشد، باید برابر مقررات قانون تجارت، دادخواست ورشکستگی دهد.» بنابراین، ایراد شورای نگهبان از این حیث منطقی به نظر نمی‌رسد، اما دومین ایراد وارد به نظر می‌رسد؛ زیرا اگر شمول

۱. متن مصوبه مورخ ۱۳۹۳/۵/۱ مجلس شورای اسلامی، ر.ک: همان، به نشانی:

۲. http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/934557?fk_legal_draft_oid=812978 بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵.

۳. گروه تدوین نظرات و مبنای آرای شورای نگهبان، همان، ص ۸۵.

۴. گزارش اعاده‌شده از شورای نگهبان مورخ ۱۳۹۳/۶/۱۱ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به صحن علنی، ر.ک: سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی به نشانی:

۵. http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/902061?fk_legal_draft_oid=812978 بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵ و متن مصوبه مورخ ۱۳۹۳/۷/۱۵ مجلس شورای اسلامی، ر.ک: همان، به نشانی:

۶. http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/934560?fk_legal_draft_oid=812978 بازدید شده در تاریخ ۱۳/۱/۱۵.

۷. گروه تدوین نظرات و مبنای آرای شورای نگهبان، همان، ص ۱۰۱.

ورشکستگی نسبت به همه اشخاص حقوقی، حتی اشخاص حقوق عمومی، مراد باشد، مقرر خلاف موازین شرع است^۱ و اگر مراد برخی از اشخاص حقوقی باشند، اطلاق ماده با آن منافات دارد و اگر مراد خصوص شرکت‌های تجاری باشند، عدول از آن تعبیر به تعبیر دیگر موجه نیست. بنابراین، شورای نگهبان ترجیح داده است که از احتمال اول و سوم که به ترتیب خلاف اصل صحت و ناموجه است، دست شوید و احتمال دوم را ترجیح دهد و بنا را بر ابهام مصوبه بگذارد.

در مرحله دوم که مقنن درصدد رفع ایراد برآمده و متن جدیدی ارائه نموده است، نظریه شورای نگهبان در هر دو مورد محل نقد است. اولاً، شورای نگهبان که در نخستین مرحله با ایراد قید «مطابق مقررات قانون تجارت» مخالفت نموده و آن را سبب مخالفت مصوبه با شرع دانسته بود، در این مرحله، حذف این قید را موجب رفع ایراد دانسته است، درحالی که حسب فرض نخستین، این حذف رافع ایراد نیست؛ زیرا این قید بیانی است و حذف یا بقای آن تأثیری در رجوع به مقررات قانون تجارت ندارد و در هر حال رسیدگی به امر ورشکستگی در حقوق ایران مطابق مقررات قانون تجارت انجام می‌گیرد. بنابراین، ایراد مطرح شده حسب فرض شورای نگهبان کماکان باقی است. ثانیاً، حال که مقنن با الحاق یک تبصره به ماده ۱۵ لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی «دولت، شهرداری‌ها، مؤسسات عمومی غیردولتی و عام‌المنفعه» را از شمول مقررات اعسار و ورشکستگی خارج و اطلاق عبارت «اشخاص حقوقی» را مقید کرده است، توسل به ابهام مصوبه، به‌طور مطلق موجه به‌نظر نمی‌رسد؛ زیرا حداقل تکلیف عجز از پرداخت شهرداری‌ها و دولت به موجب قانون در خصوص منع توقیف اموال منقول و غیرمنقول متعلق به شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۱ ش. و اصلاحات آن و قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ ش. مشخص گردیده است و مشکلی از حیث نامشخص بودن تکلیف بستانکار و بدهکار در این دو مورد وجود ندارد. البته در خصوص سایر مؤسسات عمومی غیردولتی، به جز شهرداری‌ها، مصوبه فاقد ابهام، ولی دارای اشکال است و متن تبصره الحاقی مسئله عجز از پرداخت این مؤسسات را بلا تکلیف رها کرده است. با اینکه اگر متن پیشنهادی کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی درباره تبصره الحاقی به تصویب می‌رسید، استثنای این اشخاص از شمول ماده بر امکان طرح دعوی اعسار از سوی آنان حمل و

۱. در تعلیل خلاف شرع بودن این احتمال نکاتی مورد توجه شورای نگهبان بوده است که محل بحث و بررسی است. رک: همان، صص ۴۶-۴۷.

بدین سان تکلیف بدهکار و بستانکار مشخص می‌شد؛ هر چند ممکن بود این حکم نقدهایی در پی داشته باشد و موجب نسخ ضمنی دو قانون پیش گفته نیز گردد. علاوه بر این، همان گونه که در متن مذاکرات شورای نگهبان نیز آمده است^۱، عبارت «مؤسسات ... عام المنفعه» در حقوق ایران معنی روشنی ندارد و مصوبه فقط از این حیث مبهم است.

در مرحله سوم، مقنن برای رفع ابهام شورای نگهبان کل متن تبصره الحاقی را حذف نموده و در کمال ناباوری موجب اقصای شورای نگهبان شده است. شگفت این است که شورای نگهبان در مرحله سوم به همان متنی که در مرحله نخست آن را مبهم دانسته بود، راضی شده و با مصوبه مجلس شورای اسلامی موافقت کرده است. حال، پرسش این است که چگونه و طی چه فرآیندی ابهام متن ماده در خصوص شمول یا عدم شمول آن نسبت به تمام یا برخی از اشخاص حقوقی برطرف شده است؟ در پاسخ به این سؤال فقط باید به وجود قرائنی قائل شد که برای شورای نگهبان قائم شده و آن را به عدم اطلاق این ماده قانع کرده است. زیرا اطلاق این ماده دارای ایرادات شرعی است که برخی از آنها مورد توجه شورای نگهبان بوده است.^۲

در نتیجه، به ظاهر ماده ۱۵ ق.ن.ا.م. نباید اطمینان کرد و به اطلاق عبارت «اشخاص حقوقی» در آن نباید تمسک جست. زیرا انعقاد اطلاق فرع بر تحقق مقدمات حکمت است که در مقام مفقود است. توجه به سیر رفت و برگشت این مصوبه بین مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان و تصمیمات هر دو نهاد در این سیر هر ناظر بیرونی را قانع می‌کند که در این ماده همه مصادیق اشخاص حقوقی مراد مقنن نبوده و وی با وجود ایراد لفظ مطلق در مقام بیان نبوده است.

۲. اعلام ورشکستگی اشخاص حقوقی عمومی در حقوق تطبیقی

منع اعلام عجز از پرداخت اشخاص حقوقی عمومی در برخی از قوانین خارجی مورد تصریح قرار گرفته است. مطابق مقررات فصل ۱۲ قانون عجز از پرداخت آلمان مصوب ۱۹۹۴ م.^۳ «رسیدگی به عجز از پرداخت در مورد اموال متعلق به اشخاص آتی آغاز نمی‌شود: ۱. فدراسیون

۱. گروه تدوین نظرات و مبانی آرای شورای نگهبان، همان، ص ۸۵.

۲. همان، صص ۴۶-۴۷.

3. Insolvency Statute of October 1994 as of January 2004 (Bundesgesetzblatt 1994 I S.2866), p.23.

یا یک ایالت؛^۲ یک شخص حقوق عمومی تابع یک ایالت، اگر ایالت مذکور آن را از شمول مقررات عجز از پرداخت مستثنا کرده باشد...» و مطابق ماده ۲۰ قانون تجارت مصر مصوب ۱۹۹۹ م.^۱ دولت و اشخاص حقوق عمومی تاجر محسوب نمی‌شوند که جمع این قاعده با مفاد بند ۱ ماده ۵۵۰ همان قانون که ورشکستگی را مخصوص تجار دانسته است، به معنی عدم جواز اعلام ورشکستگی دولت و اشخاص حقوق عمومی در حقوق مصر است. دلیل این امر را باید در مبانی حقوقی نهاد ورشکستگی و نهادهای مشابه جست‌وجو کرد. به‌هرحال، آنچه ورشکستگی یا نهادهای مشابه آن در خصوص اشخاص حقوقی به بار می‌آورند، انحلال، توقیف و تسویه جمعی اموال اشخاص مذکور است که اعمال آن درباره اشخاص حقوق عمومی داخلی با مصالح عمومی منافات دارد و در خصوص دولت امکان‌ناپذیر است و در خصوص دولت‌ها و اشخاص حقوق عمومی بیگانه با اصل مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آنها قابل جمع نیست.^۲

۳. معیارهای تقسیم‌بندی و مصادیق اشخاص حقوق عمومی در ایران

برای مشخص شدن مصادیق اشخاص حقوق عمومی در حقوق ایران ضروری است در ابتدا به مناط تقسیم اشخاص حقوقی به عمومی و خصوصی در ایران اشاره و سپس معیار برگزیده به‌مصادیق اشخاص حقوقی موجود تطبیق شود.^۳

۳.۱. مناط تقسیم اشخاص حقوقی به عمومی و خصوصی

اشخاص حقوقی در یک تقسیم‌بندی به اشخاص حقوق عمومی و خصوصی تقسیم می‌شوند.^۴ در خصوص ملاک عمومی دانستن یک شخص حقوقی دو معیار اصلی می‌توان به دست داد که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرند: معیار شکلی و معیار ماهوی.

۱. قانون التجارة: رقم ۱۷ لسنة ۱۹۹۹، ص ۷.

۲. ر.ک: کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مصونیت‌های قضایی دولت‌ها و اموال آنها مصوب ۲۰۰۴ م.

۳. اشخاص حقوقی از حیث تابعیت به دو قسم ایرانی و خارجی تقسیم می‌شوند. حال، با عنایت به اینکه بررسی نحوه شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوقی خارجی از عداد مباحث حقوق ورشکستگی داخلی خارج است، این مقاله فقط به بررسی شمول مقررات ورشکستگی نسبت به اشخاص حقوقی داخلی اختصاص یافته است.

۴. صفایی، سید حسین؛ قاسم‌زاده، مرتضی، **حقوق مدنی: اشخاص و مجبورین**، تهران: سمت، ۱۳۷۷ ش، صص ۱۵۳-۱۵۷ و طباطبائی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری**، تهران: سمت، ۱۳۷۹ ش، صص ۲۶۰-۲۶۶.

۳.۱.۱. معیار شکلی

مطابق معیار نخست، تفکیک شخص عمومی از خصوصی معیار ماهوی ندارد و این تفکیک یا به تصریح مقنن بستگی دارد یا با توجه به تعلق و عدم تعلق سرمایه شخص حقوقی به دولت یا شهرداری‌ها تعیین می‌شود. به دیگر سخن، عمومی یا خصوصی بودن اشخاص را یا اراده و تصریح مقنن رقم می‌زند یا تعلق و عدم تعلق سرمایه آنها را به دولت یا شهرداری‌ها تعیین می‌کند. دیدگاه نخست منطقی به نظر نمی‌رسد؛ زیرا پذیرش آن تنظیم روابط اشخاص را پیش‌بینی‌ناپذیر می‌کند و با اختلال مواجه می‌سازد.

مطابق دیدگاه دوم، اگر سرمایه یک شخص حقوقی به دولت یا شهرداری‌ها متعلق باشد، باید آن را شخص حقوق عمومی قلمداد کرد و گرنه آن شخص خصوصی است.^۱ این دیدگاه نیز قاطع نیست و نمی‌توان از آن دفاع کرد؛ زیرا اولاً هدف از تشکیل یا ادامه فعالیت بسیاری از اشخاصی که سرمایه آنها به بخش عمومی تعلق دارد، انجام اعمال تجارتي است و منطق حقوقی حاکم بر شئون مختلف این اشخاص نیز منطق حقوق خصوصی است و نمی‌توان آنان را اشخاص عمومی دانست و ثانیاً این دیدگاه در خصوص علت عمومی بودن خود دولت و شهرداری‌ها فاقد کارایی است و آن را توضیح نمی‌دهد.

۳.۱.۲. معیار ماهوی

مطابق این معیار، عمومی یا خصوصی بودن اشخاص را موضوع فعالیت آنها رقم می‌زند و ملاک نهایی در تشخیص این امر کیفیت حکومت قواعد حقوق عمومی و خصوصی بر شئون اشخاص است. به دیگر سخن، شخصی را می‌توان عمومی دانست که منطق حقوقی حاکم بر تشکیل، اداره، انحلال و نحوه تعامل آن با سایر اشخاص غالباً منطق حقوق عمومی است و شخصی را می‌توان خصوصی شمرد که غالباً قواعد حقوق خصوصی بر تشکیل، اداره، انحلال و نحوه تعامل آن با سایر اشخاص حکومت می‌کند.^۲ این امر را می‌توان با توجه به موضوع فعالیت این اشخاص تعیین کرد. بنابراین، بهترین معیار تمییز اشخاص حقوق عمومی از خصوصی توجه

۱. صفایی، سیدحسین، قاسم‌زاده، سیدمرتضی، همان، ص ۱۵۴.

۲. ر.ک: ریبری، ج، رولبو، ر، **المطول فی القانون التجاري**، ترجمه منصور القاضی، بیروت: المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، ۱۴۲۸ق، الجزء الأول: المجلد ۱، ص ۲۳۱.

به موضوع فعالیت آن و توسل به نظریه سنتی اعمال حاکمیت و اعمال تصدی است. بدین منظور، بررسی مفهوم عمل حاکمیت^۱ و عمل تصدی^۲ از ضرورت بسیاری برخوردار است. از دیدگاه متخصصان حقوق اداری، اعمال دولت به لحاظ موضوع، به اعمال حاکمیت و اعمال تصدی و به لحاظ هدف و غایت، به اعمال سیاسی و اداری تقسیم می‌شود. تقسیم‌بندی اعمال دولت به اعمال حاکمیت و اعمال تصدی از یک نظریه قدیمی فرانسوی در حقوق اداری ناشی شده است که بر اساس آن اعمالی که دولت انجام می‌دهد یا مربوط به اعمال حاکمیت است و در قدرت سیاسی دولت ریشه دارد، یا چنین نیست و صرفاً به مواردی مربوط می‌شود که دولت برای حفظ و اداره اموال عمومی و با همان شرایط مقرر برای اشخاص خصوصی انجام می‌دهد. تعیین رابطه اعمال حاکمیتی و تصدی با اعمال سیاسی و اداری نیز از اهمیت فراوان برخوردار است. اعمال سیاسی بیشتر به وضع سیاست‌های کلی، قوانین، مقررات و شیوه‌های اجرایی مربوط است و معمولاً در سطح زمامداران صورت می‌گیرد و جنبه نوعی دارد، به گونه‌ای که دولت در این زمینه با افراد معینی تماس روزمره و اجرایی ندارد، اما اعمال اداری که در تماس روزمره با شهروندان است، بیشتر با اجرای سیاست‌ها، قوانین و مقررات مرتبط است و موضوع آن در معنی خاص دو چیز است: انجام امور عمومی و حفظ نظم عمومی. در توضیح مفهوم امور عمومی، گفته شده است که این امور «فعالیت‌هایی» را گویند که متضمن رفع نیازها و تأمین منافع عمومی است و اداره آن ... در اختیار دولت قرار گرفته است و ملاک تشخیص آنها عملاً فقط قصد و نیت دولتمردان است^۳. بنابراین، می‌توان گفت امر عمومی هر امری است که برای رفع نیازهای عمومی یا تأمین منافع عمومی از حیطة روابط خصوصی خارج می‌شود و در اختیار دولت قرار می‌گیرد. در خصوص دسته دیگر اعمال اداری دولت، یعنی پلیس اداری، نیز می‌توان گفت که این اعمال در معنی عام خود دربرگیرنده مفاهیم امنیت عمومی، آسایش عمومی، بهداشت عمومی و اخلاق حسنه است^۴. بنابراین، می‌توان اعمال سیاسی و بخشی از اعمال اداری، یعنی حفظ نظم عمومی، را در زمره اعمال حاکمیتی دانست و اعمال تصدی را به امور عمومی

1. acte d'autorité
2. acte de gestion

۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، همان، صص ۲۲۴-۲۲۵.

۴. همان، ص ۲۲۵.

مخصوص کرد. بر این اساس، می‌توان گفت اگر موضوع فعالیت شخص حقوقی عمل حاکمیت یا حفظ نظم عمومی باشد و سایر اعمال از جمله امور تجاری برای آن جنبه فرعی داشته باشد، آن شخص عمومی است در غیر این صورت، باید خصوصی محسوب و تابع قواعد حقوق خصوصی شمرده شود، گرچه تمام یا بخشی از سرمایه آن متعلق به دولت باشد یا برای انجام امور عمومی تشکیل شده باشد.

۳.۱.۳. جمع‌بندی

از نظر ما معیار ماهوی درست‌تر است و شخص حقوق عمومی شخصی است که به اعمال حاکمیت و یا حفظ نظم عمومی اشتغال دارد و سایر اشخاص حقوق خصوصی محسوب می‌شوند، حتی اگر سرمایه آنها به بخش عمومی متعلق باشد و یا به انجام امور عمومی مشغول باشند. بنابراین، حتی می‌توان از اصل خصوصی بودن اشخاص سخن گفت و چنانچه تردیدی در خصوصی یا عمومی بودن یک شخص حقوقی پیش آمد، بنا را بر خصوصی بودن آن گذاشت.

۳.۲. تطبیق معیار برگزیده بر مصادیق اشخاص حقوقی در ایران

اشخاص حقوقی داخلی در حقوق ایران در هفت قسم طبقه‌بندی می‌شوند: دولت، مؤسسات دولتی، مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، شرکت‌های دولتی، شرکت‌های تجاری، مؤسسات و تشکیلات غیرتجاری و موقوفات. حال، با توجه به اینکه اصل بر خصوصی بودن اشخاص حقوقی است و شخص حقوق عمومی فقط شخصی می‌باشد که به اعمال حاکمیت یا حفظ نظم عمومی اشتغال دارد، لذا بی‌تردید می‌توان شرکت‌های تجاری، مؤسسات و تشکیلات غیرتجاری و موقوفات را در عداد اشخاص حقوق خصوصی و دولت و مؤسسات دولتی را در عداد اشخاص حقوق عمومی قرار داد. اما با ملاحظه مصادیق گوناگون مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های دولتی می‌توان دریافت که تطبیق معیار ارائه‌شده بر این مصادیق در برخی از موارد تردید به وجود می‌آورد و ذیل این دو عنوان گاهی با شخص حقوق عمومی و گاهی با شخص حقوق خصوصی مواجه هستیم. بنابراین، ضروری است که شمول مقررات ورشکستگی نسبت به این دو گروه نیز بررسی گردد. بر این اساس، مطالب آتی در چهار بند ارائه می‌شود و به ترتیب، به بررسی شمول مقررات ورشکستگی نسبت به دولت، مؤسسات دولتی، مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های دولتی می‌پردازد.

۳.۲.۱. دولت

دولت مصداق بارز شخص حقوق عمومی است و مراد از آن، به مثابه یک شخصیت حقوقی، نه قوه مجریه که «دولت-ملت» است^۱. همان‌گونه که حقوق دانان ابراز داشته‌اند، هیچ‌یک از ارکان حاکمیت، از جمله وزارتخانه‌ها و ادارات تابع آنها، شخصیت حقوقی مجزایی از دولت-کشور ندارند، مگر اینکه قانون‌گذار بر این امر تصریح کرده باشد^۲. این امر مستند به مبانی فلسفی دولت-ملت^۳ و واقعیت‌های عینی است؛ زیرا با توجه به حاکمیت مالی و اداری نامحدود نهادهای عالی بر نهادهای تالی در سلسله‌مراتب حکومتی، منطقی نیست که هریک از وزارتخانه‌ها و ادارات و دوایر آنها در مرکز و شهرستان‌ها را دارای شخصیت حقوقی مستقل از دولت-کشور بدانیم و ماده ۵۸۷ ق.ت. نیز که مؤسسات، تشکیلات دولتی و بلدی را به محض ایجاد و بدون احتیاج به ثبت دارای شخصیت حقوقی می‌داند، درصدد اعطای شخصیت حقوقی به هریک از وزارتخانه‌ها و ادارات و دوایر آنها در مرکز و شهرستان‌ها نبوده است و فقط بی‌نیازی این‌گونه مؤسسات را به ثبت یادآور می‌شود^۴. ماده واحده قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ ش. نیز بر عدم استقلال شخصیت ادارات و دوایر تابع وزارتخانه‌ها از دولت دلالت روشنی دارد؛ زیرا مطابق مفاد این ماده واحده، وزارتخانه‌ها باید وجوه مربوط به محکوم‌به دولت درباره احکام قطعی دادگاه‌ها و اسناد رسمی لازم‌الاجرا را با رعایت مقررات از محل اعتبار مربوط به پرداخت تعهدات بودجه مصوب سال‌های قبل منظور در قانون بودجه کل کشور و در صورت عدم وجود و امکان تأمین از محل‌های قانونی دیگر در بودجه سال بعد خود، منظور و پرداخت کنند. بنابراین، می‌توان گفت دیون تمام ارکان حاکمیت وثیقه واحدی

1. nation-state

۲. درباره تفاوت و تشابه مفهوم دولت-ملت با حاکمیت ر.ک: قاضی، ابوالفضل، **حقوق اساسی و نهادهای سیاسی**، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۵، صص ۱۷۶-۲۰۱.
۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، همان، صص ۲۶۳-۲۶۵. استاد فقید دکتر امیرحسین فخاری نظری بر خلاف این دیدگاه ابراز می‌داشتند.
۴. ر.ک: قاضی، ابوالفضل، همان، صص ۱۲۹-۱۷۵.
۵. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، همان، صص ۲۶۳-۲۶۴.

دارد^۱ و همین امر بهترین دلیل بر عدم استقلال شخصیت وزارت‌خانه‌ها و ادارات و دوایر تابع آنها از دولت - کشور است. دولت بدین معنی مصداق بارز شخص حقوق عمومی محسوب می‌شود. به هر حال، به نظر می‌رسد که دولت را نمی‌توان مشمول عنوان تاجر در ماده ۴۱۲ ق.ت.^۲ یا عنوان اشخاص حقوقی در ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. و مشمول مقررات ورشکستگی دانست^۳. در مقام استدلال بر این مدعا موارد ذیل قابل طرح است:

الف) دولت را نمی‌توان تاجر تلقی کرد، چون دولت نه برای کسب سود، بلکه برای انجام وظایف مربوط به اداره کشور به اعمال تجارتي دست می‌زند و چون وجود انگیزه جلب منفعت مادی برای خود در تاجر محسوب شدن شخص شرط است، پس دولت را نمی‌توان تاجر و مشمول مقررات ورشکستگی دانست^۴. اما به عقیده ما این استدلال نمی‌تواند صحیح باشد؛ زیرا با توجه به اطلاق ماده ۱ ق.ت. انگیزه انجام‌دهنده عمل تجارتي در تاجر قلمداد شدن وی بی‌تأثیر است و صرف انجام مستمر این امور به وسیله یک شخص کافی است تا وی تاجر قلمداد شود، خواه انجام‌دهنده عمومی یا خصوصی باشد.

ب) شغل معمولی دولت تجارت نیست و انجام امور تجارتي برای دولت جنبه اتفاقی و استثنایی دارد. بنابراین، دولت تاجر محسوب نمی‌شود.

ج) اعلام ورشکستگی قانوناً مستلزم انحلال شخصیت حقوقی است و انحلال دولت با حکم دادگاه امکان‌ناپذیر است.

د) اعلام ورشکستگی مستلزم منع مداخله ورشکسته در اموال خود و سپردن اداره اموال وی به ارگان تصفیه است و این امر درباره دولت امکان‌ناپذیر است.

ه) اعلام ورشکستگی مستلزم توقیف اموال ورشکسته است و این امر درباره دولت امکان‌ناپذیر است. منع توقیف اموال دولت در قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و

۱. همان، ص ۲۶۵.

۲. گرچه عنوان تاجر طبق تعریف ماده ۱ ق.ت. فقط شامل اشخاص حقیقی است، ولی با عنایت به ماده ۵۸۸ ق.ت. هر شخص حقوقی نیز که شغل معمولی خود را اعمال تجارتي قرار بدهد، باید تاجر محسوب شود.

۳. برای مطالعه در خصوص تاجر بودن یا نبودن دولت و مؤسسات دولتی در حقوق فرانسه، ر.ک: ریپیر، ج، رولبو، ر، **نفس المصدر**، صص ۲۳۵-۲۴۰.

۴. اسکینی، ریبا، حقوق تجارت: کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازمان‌دهی فعالیت تجاری، تهران: سمت، ۱۳۸۰، صص ۱۰۵-۱۰۶.

توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ ش. نیز پیش‌بینی شده و این قانون کماکان معتبر است و دلیلی بر نسخ آن به موجب ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. وجود ندارد. این قانون ضمن تکلیف وزارت‌خانه‌ها و مؤسسات دولتی به اجرای احکام قطعی دادگاه‌ها و اسناد رسمی لازم‌الاجرا، هرگونه تأمین و توقیف اموال منقول و غیرمنقول آنها را تا تصویب و ابلاغ بودجه یک‌سال‌ونیم بعد از سال صدور حکم ممنوع کرده است. فحواى این ماده واحده بر منع اعلام ورشکستگی دولت دلالت روشنی دارد.

۳.۲.۲. مؤسسات دولتی

دولت به معنی دولت-ملت، در برخی از موارد به علل بسیاری، از جمله امکان اعمال مدیریت بهتر، ممکن است مؤسسات مستقلی با سرمایه صددرصد دولتی تشکیل دهد که در اصطلاح به مؤسسه دولتی معروف هستند. مطابق ماده ۳ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶ ش.^۱ «مؤسسه دولتی واحد سازمانی مشخصی است که به موجب قانون ایجاد و زیر نظر یکی از قوای سه‌گانه اداره می‌شود و عنوان وزارت‌خانه ندارد». اما ماده ۲ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ ش.^۲ در تعریف مؤسسه دولتی چنین مقرر می‌کند: «مؤسسه دولتی واحد سازمانی مشخصی است که به موجب قانون ایجاد شده یا می‌شود و با داشتن استقلال حقوقی بخشی از وظایف و اموری را که بر عهده یکی از قوای سه‌گانه و سایر مراجع قانونی می‌باشد، انجام می‌دهد. کلیه سازمان‌هایی که در قانون اساسی نام برده شده است، در حکم مؤسسه دولتی شناخته می‌شود». این دو تعریف تفاوت چندانی با هم ندارند و لذا می‌توان گفت مؤسسه دولتی شخص حقوقی مستقلی است که به موجب قانون با سرمایه دولتی و برای انجام اعمال حاکمیت یا حفظ نظم عمومی تشکیل می‌شود.^۳

۱. از این پس ق.م.ع.ک.

۲. از این پس ق.م.خ.ک. مدت اجرای آزمایشی قانون مدیریت خدمات کشوری و اصلاحات بعدی آن به موجب ماده واحده قانون تمدید مدت اجرای آزمایشی قانون مدیریت خدمات کشوری تا پایان سال ۱۳۹۵ ش. تمدید شده است.

۳. سازمان جغرافیایی نیروهای مسلح، سازمان شیلات ایران، سازمان صنایع دستی ایران، مرکز توسعه تجارت الکترونیکی، سازمان فضایی ایران، سازمان توسعه تجارت ایران، مؤسسه آموزشی و تحقیقاتی صنایع دفاعی، انستیتو تحقیقات تغذیه‌ای و صنایع غذایی کشور و مؤسسه استاندارد و تحقیقات صنعتی ایران از جمله مؤسسات دولتی محسوب می‌شوند. شوراهای اسلامی کشوری نیز مطابق ماده ۱۷ قانون تشکیلات شوراهای اسلامی کشوری مصوب ۱۳۶۱ ش. دارای شخصیت حقوقی هستند و طبق ذیل ماده ۲ ق.م.خ.ک. در حکم مؤسسه دولتی می‌باشند.

به نظر ما، مؤسسات دولتی را نیز نمی‌توان مشمول عنوان تاجر در ماده ۴۱۲ ق.ت. یا عنوان اشخاص حقوقی در ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. و مشمول مقررات ورشکستگی دانست. در مقام استدلال بر این مدعا این سه دلیل قابل طرح است:

الف) شغل معمولی مؤسسه دولتی نیز تجارت نیست و انجام امور تجارتهای برای آن جنبه اتفاقی و استثنایی دارد. بنابراین، مؤسسه دولتی تاجر محسوب نمی‌شود.

ب) اعلام ورشکستگی مستلزم توقیف اموال ورشکسته است و این امر در خصوص مؤسسه دولتی نیز امکان‌ناپذیر است؛ زیرا ماده واحده قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ ش. که ذکر آن گذشت، شامل مؤسسات دولتی نیز می‌شود و مدلول آن به قیاس اولویت بر عدم امکان اعلام ورشکستگی مؤسسات دولتی نیز دلالت دارد.

ج) اعلام ورشکستگی قانوناً مستلزم انحلال شخصیت حقوقی است و انحلال برخی از مؤسسات دولتی با حکم دادگاه امکان‌ناپذیر است؛ زیرا مطابق ذیل ماده ۲ ق.م.خ.ک. «کلیه سازمان‌هایی که در قانون اساسی نام برده شده است، در حکم مؤسسه دولتی است و بدیهی است که تجویز انحلال این سازمان‌ها به حکم دادگاه مخالف قانون اساسی می‌باشد.

۳.۲.۳. مؤسسات عمومی غیردولتی

مطابق ماده ۵ ق.م.ع.ک. «مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی از نظر این قانون، واحدهای سازمانی مشخصی هستند که با اجازه قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارد، تشکیل شده و یا می‌شود» و مطابق ماده ۳ ق.م.خ.ک. «مؤسسه یا نهاد عمومی غیردولتی واحد سازمانی مشخصی است که دارای استقلال حقوقی است و با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد شده یا می‌شود و بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) بودجه سالانه آن از محل منابع غیردولتی تأمین گردد و عهده‌دار وظایف و خدماتی است که جنبه عمومی دارد.» «گرچه در هر دو قانون، مؤسسه عمومی غیردولتی متکفل انجام وظایف و خدماتی دانسته شده است که

۱. علاوه بر قانون مدیریت خدمات کشوری که بر استقلال شخصیت این مؤسسات تأکید کرده است، مفاد ماده ۵۸۷ ق.ت. نیز که مؤسسات و تشکیلات دولتی و بلدی را به محض تشکیل و بدون احتیاج به ثبت، واجد شخصیت حقوقی می‌داند، تأکید مضاعفی بر این معنی محسوب می‌شود. زیرا مؤسسات بلدی، یعنی شهرداری‌ها، از مهم‌ترین مصادیق مؤسسات عمومی غیردولتی به شمار می‌روند.

جنبه عمومی دارد و مقررات هر دو ماده کماکان معتبر و در محدوده خود قابل اعمال هستند، دو تفاوت عمده بین این دو تعریف قابل مشاهده است:

الف) قانون مدیریت خدمات کشوری فقط مؤسساتی را عمومی غیردولتی می‌داند که با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد شده است. درحالی‌که طبق قانون محاسبات عمومی کشور، مؤسسه عمومی غیردولتی واحد سازمانی مشخصی است که با اجازه قانون‌گذار ایجاد شده است. میان این دو تعبیر تفاوت وجود دارد؛ زیرا ایجاد با «اجازه قانون» مفهوم عام‌تری را در قیاس با ایجاد با «تصویب مجلس شورای اسلامی» افاده می‌کند؛ چراکه عبارت اخیر ظاهر در این است که ایجاد مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی باید به موجب قانون خاص باشد، درحالی‌که از عبارت اول چنین مستفاد است که تشکیل این مؤسسات ممکن است به موجب قانون خاص یا مستند به اذن عام قانون باشد.

ب) مطابق قانون مدیریت خدمات کشوری، مؤسسات را فقط در صورتی می‌توان عمومی غیردولتی دانست که بیش از پنجاه درصد بودجه سالانه آن از محل منابع غیردولتی تأمین گردد، درحالی‌که قانون محاسبات عمومی کشور چنین شرطی را پیش‌بینی نکرده است. به‌هرحال، ممکن است مؤسسه عمومی غیردولتی از منظر قانون محاسبات عمومی دربردارنده مصادیقی باشد که از منظر قانون مدیریت خدمات کشوری چنین نیست. به عنوان مثال، مطابق بند ۱ ماده واحده قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی، شرکت‌های تابع شهرداری‌ها مادام‌که بیش از پنجاه درصد سرمایه آنان متعلق به شهرداری‌ها باشد، مؤسسه عمومی غیردولتی محسوب می‌شوند، درحالی‌که مطابق قانون مدیریت خدمات کشوری، این شرکت‌ها را در صورتی که با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد نشده باشند، نمی‌توان مؤسسه عمومی غیردولتی دانست. این امر در مقام اعمال قوانین موجد حق و تکلیف برای مؤسسات عمومی غیردولتی مشکل‌ساز است و برای حل این مشکل می‌توان گفت تعریف مذکور در قانون محاسبات عمومی کشور فقط از منظر اعمال مقررات آن قانون و قوانین مربوط به محاسبات عمومی اعتبار دارد و از منظر اعمال سایر مقررات، قانون مدیریت خدمات کشوری که اخیرالتصویب است، باید ملاک عمل قرار گیرد. اما این سخن چندان رهگشا نیست و عملاً مؤسسه‌ای را می‌توان عمومی غیردولتی دانست که مقنن بر آن تصریح کرده باشد. پس معیارهای

ماهوی مذکور در هر دو قانون باید کنار گذاشته شود و تصریحات مقنن در قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی و قوانین پراکنده دیگر مناط اعتبار قرار گیرد^۱.

به هر حال، در مقام تعیین تکلیف مؤسسات عمومی غیردولتی باید بین شهرداری‌ها و سایر مؤسسات مذکور تفاوت قائل شد؛ زیرا مستندات قانونی موجود درباره شهرداری‌ها در خصوص مؤسسات دیگر وجود ندارد و همین امر ممکن است بر داوری ما در خصوص شمول مقررات ورشکستگی نسبت به این مؤسسات مؤثر باشد. بنابراین، مطالب این بند در دو بند فرعی پی گرفته می‌شود:

۳.۲.۳.۱. شهرداری‌ها

ماده ۵۸۷ ق.ت. مؤسسات و تشکیلات بلدی، یعنی شهرداری‌ها، را به محض ایجاد و بدون احتیاج به ثبت، واجد شخصیت حقوقی دانسته و بند ۱ ماده واحده قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی شهرداری‌ها را در عداد این گونه مؤسسات قرار داده است. به نظر می‌رسد که به دلایل زیر شهرداری را نمی‌توان ورشکسته اعلام کرد:

الف) شغل معمولی شهرداری تجارت نیست و انجام امور تجارتي برای آن جنبه اتفاقی و استثنایی دارد. بنابراین، شهرداری تاجر محسوب نمی‌شود.

ب) اعلام ورشکستگی مستلزم منع مداخله ورشکسته در اموال خود و سپردن اداره اموال وی به ارگان تصفیه است و این امر درباره شهرداری امکان‌ناپذیر است؛ زیرا تصمیم‌گیری و اداره امور شهرها مطابق اصول ۷ و ۱۰۰ قانون اساسی و با رعایت قوانین و مقررات در اختیار شوراها می‌باشد و این امر مستلزم تجویز مداخله در صلاحیت انحصاری شورای شهر و ناممکن است.

ج) اعلام ورشکستگی مستلزم توقیف اموال ورشکسته است و این امر در خصوص شهرداری امکان‌ناپذیر است. منع توقیف اموال شهرداری‌ها در قانون درباره منع توقیف اموال منقول و

۱. شهرداری‌ها و شرکت‌های تابع آنان مادام که بیش از پنجاه درصد سهام و سرمایه آنان متعلق به شهرداری‌ها باشد، بنیاد مستضعفان و جانبازان انقلاب اسلامی، بنیاد پانزده خرداد، بنیاد مسکن انقلاب اسلامی، کمیته امداد امام خمینی (ره)، جمعیت هلال احمر جمهوری اسلامی ایران، سازمان تأمین اجتماعی، کمیته ملی المپیک، فدراسیون‌های ورزشی آماتوری جمهوری اسلامی ایران و سازمان بورس و اوراق بهادار کشور امروزه از مهم‌ترین مصادیق مؤسسات عمومی غیردولتی محسوب می‌شوند.

غیرمنقول متعلق به شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۱ ش. با الحاقات بعدی نیز پیش‌بینی شده و این قانون کماکان معتبر است و دلیلی بر نسخ آن به موجب ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. وجود ندارد. این قانون ضمن تکلیف شهرداری‌ها به اجرای احکام قطعی دادگاه‌ها و اسناد رسمی لازم‌الاجرا در حدود مقدمات مالی خود از محل اعتبار بودجه سال مورد عمل یا در صورت عدم امکان از بودجه سال آتی خود بدون احتساب خسارت تأخیر تأدیه، هرگونه تأمین و توقیف اموال منقول و غیرمنقول آنها را تا انقضای مهلت قانونی مذکور ممنوع اعلام کرده است. فحوائی این ماده واحده بر منع اعلام ورشکستگی شهرداری‌ها دلالت روشنی دارد.

۳.۲.۳. سایر مؤسسات عمومی غیردولتی به جز شهرداری‌ها

اظهاری نظر در خصوص امکان یا عدم امکان اعلام ورشکستگی سایر مؤسسات عمومی غیردولتی، به جز شهرداری‌ها، با تصویب ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. قدری دشوار شده است؛ زیرا گرچه این مؤسسات را نیز نمی‌توان همانند دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها مشمول عنوان تاجر در ماده ۴۱۲ ق.ت. دانست، لکن عنوان مطلق شخص حقوقی مذکور در ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. بر آنان صادق است و بر خلاف سه مورد پیش‌گفته، نه فقط مانعی از شمول این ماده نسبت به آنان وجود ندارد، بلکه دلایلی بر شمول آن نیز می‌توان اقامه کرد. دلایل فقدان مانع به این شرح است:

الف) گرچه اعلام ورشکستگی قانوناً مستلزم انحلال شخصیت حقوقی است و انحلال این مؤسسات با حکم دادگاه در بادی امر ممکن است به علت مخالفت با اصل تفکیک قوا امکان‌ناپذیر جلوه کند، اما می‌توان گفت حکم ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. به منزله توسعه موارد انحلال این مؤسسات به موجب قانون است و گویی مقنن به دادگاه اجازه داده است آنها را در صورت احراز توقف این مؤسسات از تأدیه دیون، ورشکسته اعلام و منحل نماید.

ب) گرچه اعلام ورشکستگی مستلزم منع مداخله ورشکسته در اموال خود و سپردن اداره اموال وی به ارگان تصفیه است، اما این امر در خصوص مؤسسات عمومی غیردولتی، به جز شهرداری‌ها، در فرض تجویز مقنن با اشکالی مواجه نیست.

ج) گرچه اعلام ورشکستگی مستلزم توقیف اموال ورشکسته است، ولی این امر درباره همه مؤسسات عمومی غیردولتی، به جز شهرداری‌ها، امکان‌پذیر است و قانون در خصوص منع

توقیف اموال منقول و غیرمنقول متعلق به شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۱ ش. با الحاقات بعدی فقط شامل شهرداری‌هاست.

اما دلایلی که بر شمول مقررات ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. می‌توان اقامه کرد، به شرح زیر است:
الف) چنان‌که گفته شد، مقنن در ابتدای امر با الحاق یک تبصره به ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. تقاضای اعسار و ورشکستگی مؤسسات عمومی غیردولتی را ناممکن اعلام نموده بود و پس از اشکال شورای نگهبان مبنی بر بلا تکلیف شدن بدهکار و بستانکار در فرض عجز از پرداخت این مؤسسات، ورود اشکال را پذیرفت و آن تبصره الحاقی را حذف نمود.

ب) دولت جمهوری اسلامی ایران با تقدیم لایحه اصلاح قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب جلسه مورخ ۱۳۹۱/۴/۷ ش. هیئت وزیران خواهان شمول مقررات این قانون به کلیه «دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری زیرمجموعه قوه مجریه^۱» و عملاً کلیه مؤسسات عمومی غیردولتی زیرمجموعه قوه مجریه شده بود^۲، ولی این امر با مخالفت کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی، به‌عنوان کمیسیون اصلی، با کلیات این لایحه مواجه شد و مجال طرح در صحن علنی را نیافت و بعدها نیز پیگیری نشد. بنابراین، مقنن حداقل یک بار موافقت ضمنی خود را با شمول مقررات عام در خصوص عجز از پرداخت نسبت به این مؤسسات اعلام و در استدلال بر این امر به مخالفت مفاد این اصلاحیه با حقوق بستانکاران این مؤسسات اشاره نموده است^۳.

ج) به نظر ما، مقررات اعسار اختصاص به اشخاص حقیقی دارد و دلیل آن ارتباط منع مطالبه معسر با شخصیت انسانی بدهکار است و از نظر فقهی نیز می‌توان از این دیدگاه دفاع کرد و

۱. ر.ک: متن لایحه اصلاح قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی، سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، به نشانی:

http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/815138?fk_legal_draft_oid=815137

بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵

۲. طبق ماده ۵ ق.م.خ.ک. عنوان «دستگاه اجرایی» شامل کلیه مؤسسات عمومی غیردولتی می‌شود.

۳. ر.ک: گزارش یک‌شوری رد کلیات مورخ ۱۳۹۲/۸/۲۵ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به صحن علنی، همان، به نشانی:

http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/state_popup/870010?fk_legal_draft_oid=815137

بازدید شده در تاریخ ۱۳۹۶/۱/۱۵

عمومات و اطلاعات و جوب انظار معسر را منصرف از اشخاص حقوقی دانست^۱ و لذا در صورت عجز از پرداخت شخص حقوقی از پرداخت، عملاً راهی جز توقیف اموال و وصول مطالبات از محل آن یا اعلام ورشکستگی وجود ندارد و این اصل تنها درباره دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها به سبب وجود مانع قابل اعمال نیست. بنابراین، منطق حقوقی نیز امکان اعلام ورشکستگی این مؤسسات را تأیید می‌کند.

در نتیجه مانعی از شمول اطلاق ماده ۱۵ ق.ا.م.م. نسبت به مؤسسات عمومی غیردولتی جز شهرداری‌ها وجود ندارد و این مؤسسات در صورت عجز از پرداخت نمی‌توانند تقاضای اعسار کنند و قانون خاصی نیز در خصوص منع توقیف اموال آنان وجود ندارد، لذا باید ورشکستگی خود را از دادگاه صالح تقاضا نمایند. بنابراین و با توجه به ملازمه قانونی، امکان تقاضای ورشکستگی به وسیله بدهکار با امکان تقاضای ورشکستگی به وسیله بستانکار، اعلام ورشکستگی مؤسسات عمومی غیردولتی جز شهرداری‌ها در نظم حقوقی کنونی امکان‌پذیر است.

البته در مقابل این دیدگاه اشکالی قابل طرح است؛ در تقریر این اشکال می‌توان گفت با توجه به ملاک پیش گفته درباره تفکیک اشخاص عمومی از خصوصی می‌توان مؤسسات عمومی غیردولتی را، با وجود عنوان آنان، به دو قسم عمومی و خصوصی تقسیم کرد^۲ و ابراز داشت اعلام ورشکستگی مؤسسات عمومی غیردولتی مندرج در گروه نخست و مآلاً انحلال آنان امکان‌پذیر نیست و امکان اعلام ورشکستگی فقط به گروه دوم از این مؤسسات اختصاص دارد؛ زیرا انحلال مؤسسات گروه نخست برخلاف گروه دوم، مستلزم تعطیل امر عمومی و خلاف نظم عمومی و اصول قانون اساسی است. در رد این اشکال می‌توان گفت انحلال مؤسسات گروه نخست تلازمی با تعطیل امر عمومی ندارد و معنی آن بازگشت این امور به دست دولت به معنی

۱. ظاهراً گروهی از فقیهان شورای نگهبان با این دیدگاه مخالف هستند و تقاضای اعسار را حق شرعی همه اشخاص، اعم از حقیقی و حقوقی، می‌دانند. ر.ک: گروه تدوین نظرات و مبانی آرای شورای نگهبان، همان، ص ۴۷.

۲. سازمان تأمین اجتماعی و سازمان بورس و اوراق بهادار کشور از مهم‌ترین مصادیق گروه نخست و بنیاد مستضعفان و جانبازان انقلاب اسلامی، کمیته امداد امام خمینی (ره) و شرکتهای تابع شهرداری‌ها از مهم‌ترین مصادیق گروه دوم به شمار می‌روند.

۳. در صورت تردید در عمومی یا خصوصی بودن یک مؤسسه عمومی غیردولتی مقتضای اصل عمومی بودن آن است. زیرا مقنن در قوانین محاسبات عمومی کشور و مدیریت خدمات کشوری قصد صریح خود را دایر بر اشتغال این مؤسسات به ارائه خدمات و انجام وظایف عمومی ابراز کرده است و فرض بر این است که مقنن مگر به اقتضای ضرورت از این معیار عدول نکرده است. بنابراین، چنانچه در عمومی بودن یک مؤسسه عمومی غیردولتی تردید حاصل شود، باید به ظهور کلام مقنن که این مؤسسات را عمومی نامیده است، احترام نهاد و آن را شخص حقوق عمومی دانست.

عام کلمه است و او پس از انحلال این مؤسسات، باید امور عمومی مندرج در وظایف آنان را به هر نحو مقتضی سامان دهد.

البته عموم نتیجه پیشین که ظاهراً گریزی از التزام بدان با توجه به دلایل اقامه شده وجود ندارد، قابل نقد است و ضروری است مقنن بی‌درنگ درصدد اصلاح ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. برآید و پیش از آنکه اعمال حاکمیت و حفظ نظم عمومی با اختلال مواجه شود، چاره‌ای بیندیشد. در توضیح این مطلب می‌توان گفت برخی از مؤسسات عمومی غیردولتی با توجه به ملاک پیش گفته، از اشخاص حقوق عمومی محسوب می‌شوند و انجام بخشی از اعمال حاکمیت دولت و حفظ نظم عمومی را بر عهده دارند و لذا اعلام ورشکستگی این دسته از مؤسسات عمومی غیردولتی سبب اختلال است و با مصالح ملی سازگار نیست. بنابراین، یا باید این مؤسسات را از عداد مؤسسات عمومی غیردولتی خارج و مؤسسه دولتی قلمداد کرد یا همانند دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها مشمول منع توقیف و تأمین اموال نمود و یا از شمول مقررات ورشکستگی مستثنا کرد.

۳.۲.۴. شرکت‌های دولتی

مطابق ماده ۴ ق.م.ع.ک. «شرکت دولتی واحد سازمانی مشخصی است که با اجازه قانون به صورت شرکت ایجاد شود و یا به حکم قانون و یا دادگاه صالح ملی شده و یا صادره شده و به‌عنوان شرکت دولتی شناخته شده باشد و بیش از پنجاه درصد سرمایه آن متعلق به دولت باشد. هر شرکت تجاری که از طریق سرمایه‌گذاری شرکت‌های دولتی ایجاد شود، تاهنگامی که بیش از پنجاه درصد سهام آن متعلق به شرکت‌های دولتی است، شرکت دولتی تلقی می‌شود»، اما ماده ۴ ق.م.خ.ک. تعریف دیگری از شرکت دولتی ارائه کرده است که تفاوت‌های مهمی با تعریف مذکور در ماده ۴ ق.م.ع.ک. دارد. مطابق این ماده، «شرکت دولتی بنگاه اقتصادی است که به موجب قانون برای انجام قسمتی از تصدی‌های دولت به موجب سیاست‌های کلی اصل چهارم (۴۴) قانون اساسی، ابلاغی از سوی مقام معظم رهبری جزء وظایف دولت محسوب می‌گردد، ایجاد می‌شود و بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) سرمایه و سهام آن متعلق به دولت می‌باشد. هر شرکت تجاری که از طریق سرمایه‌گذاری وزارت‌خانه‌ها، مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی منفرداً یا مشترکاً ایجاد شده، مادام که بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) سهام آنها منفرداً یا مشترکاً

متعلق به واحدهای سازمانی فوق‌الذکر باشد، شرکت دولتی است». تبصره ۲ این ماده نیز شرکت‌هایی را که به حکم قانون یا دادگاه صالح ملی یا مصادره و شرکت دولتی شناخته شده‌اند، شرکت دولتی تلقی کرده است و حسب مفاد تبصره ۳ همان ماده احکام شرکت‌های دولتی بر کلیه شرکت‌هایی که شمول قوانین و مقررات عمومی بر آنها مستلزم ذکر یا تصریح نام است، نیز اعمال می‌شود. با توجه به گفته‌های پیشین، معلوم شد که هر دو ماده را باید در حدود خود دارای اعتبار دانست. بر این اساس و با عنایت به حاصل جمع ماده ۴ هر دو قانون موارد زیر شرکت دولتی محسوب می‌شوند:

۱. هر واحد سازمانی مشخص که با اجازه قانون به صورت شرکت ایجاد شده باشد. مصادیق این سازمان‌ها بسیار زیاد است و در صورت احصاء قطعاً از صدها مورد متجاوز خواهد شد. این قسم از شرکت‌های دولتی خود به دو دسته قابل تقسیم است:

۱.۱. شرکت‌هایی که در قانون یا مصوبه مربوط به تأسیس، اجازه تأسیس یا اساسنامه آنها به‌عنوان شرکت دولتی تصریح شده است.^۱

۱.۲. شرکت‌هایی که با وجود عدم تصریح به‌عنوان شرکت دولتی در قانون یا مصوبه مربوط به تأسیس، اجازه تأسیس یا اساسنامه آنها، تشکیلاتشان مانند یک شرکت تجاری طراحی گردیده و بعضاً در قانون یا مصوبه مربوط، به نوع شرکت نیز که غالباً سهامی است، اشاره شده است.^۲

۲. هر بنگاه اقتصادی که به موجب قانون برای انجام قسمتی از تصدی‌های دولت به موجب سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی ایجاد می‌شود و بیش از پنجاه درصد سرمایه و سهام آن به دولت تعلق دارد.

۱. مانند سازمان صنایع هوافضای نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، سازمان ملی زمین و مسکن، بانک صنعت و معدن، شرکت‌های ارتباط داده‌ها، ارتباطات سیار و ارتباطات زیرساخت، شرکت دولتی پست بانک، سازمان بیمه خدمات درمانی، شرکت مادر تخصصی سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی و شرکت مادر تخصصی فرودگاه‌های کشور.

۲. مانند صندوق بازنشستگی کشوری، شرکت فناوری اطلاعات ایران، سازمان تأمین اجتماعی نیروهای مسلح، شرکت مادر تخصصی سازمان حسابرسی، سازمان خصوصی‌سازی، شرکت سرمایه‌گذاری‌های خارجی ایران، شرکت صنایع الکترونیک ایران، سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران، بانک مرکزی ایران، شرکت ملی نفت ایران و بانک ملی ایران.

۳. هر شرکت تجاری که از طریق سرمایه‌گذاری وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی منفرداً یا مشترکاً ایجاد شده است، مادام که بیش از پنجاه درصد سهام آنها منفرداً یا مشترکاً به واحدهای مذکور تعلق داشته باشد.

۴. هر شرکت تجاری یا شخص حقوق خصوصی دیگر که به حکم قانون یا دادگاه صالح ملی یا مصادره و به‌عنوان شرکت دولتی شناخته شده و حداقل بیش از پنجاه درصد سرمایه آن به دولت تعلق داشته باشد.

فارغ از این تقسیم‌بندی قانونی از حیث موضوع فعالیت نیز می‌توان این شرکت‌ها را به دو قسم شرکت دولتی عمومی با موضوع اعمال حاکمیت و حفظ نظم عمومی و شرکت دولتی خصوصی با موضوع انجام امور عمومی تقسیم‌بندی کرد^۱. براین اساس، کلیه شرکت‌های مندرج در شقوق دو، سه و چهار یادشده در گروه دوم قرار می‌گیرند و شرکت‌های مندرج در شق نخست، بسته به موضوع فعالیت ممکن است عمومی یا خصوصی تلقی شوند^۲. در مورد اخیر شاید تردیدهایی به وجود آید و توصیف شرکت با توجه به موضوع فعالیت آن با دشواری مواجه شود^۳. این تردیدها معمولاً در دو امر ریشه دارد: یا انجام اعمال حاکمیت و تصدی هم‌زمان به‌عنوان موضوع شرکت در نظر گرفته شده است یا نمایندگان حاضر در مجامع و اعضای هیئت‌مدیره به

۱. برخی از حقوق‌دانان شرکت‌های دولتی را به سه قسم تقسیم کرده‌اند: شرکت‌های دولتی که به اعمال حاکمیتی اشتغال دارند، شرکت‌های دولتی که به اعمال تصدی مشغول هستند و شرکت‌هایی که به علت مصادره یا ملی کردن به شرکت دولتی تبدیل شده‌اند. ایشان شرکت‌های دولتی دسته اول را مؤسسه مستقل دولتی محسوب کرده و دو دسته دیگر را شرکت تجاری دانسته‌اند. ر.ک: نصیری، مرتضی، **حقوق تجارت بین‌المللی در نظام حقوق ایران**، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۳، صص ۳۵۳-۳۵۵. لکن به نظر ما شرکت‌های دسته سوم علی‌القاعده در شرکت‌های دسته دوم مندرج هستند و افراد آنها بلاوجه است.

۲. شرکت‌های دولتی با موضوع سیاست‌گذاری و نظارت مانند بانک مرکزی ایران، سازمان صنایع هوافضای نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، سازمان ملی زمین و مسکن و شرکت فناوری اطلاعات ایران در عداد شرکت‌های دولتی عمومی و شرکت‌های دولتی فعال در حوزه تولید، توزیع و ارائه خدمات، از جمله بانک ملی ایران، بانک صنعت و معدن، شرکت دولتی پست بانک، شرکت‌های ارتباط داده‌ها، ارتباطات سیار و ارتباطات زیرساخت، صندوق بازنشستگی کشوری، سازمان تأمین اجتماعی نیروهای مسلح، سازمان بیمه خدمات درمانی، شرکت ملی نفت ایران و شرکت‌های تابعه آن، شرکت صنایع الکترونیک ایران و شرکت مادر تخصصی فرودگاه‌های کشور، در عداد شرکت‌های دولتی خصوصی قرار می‌گیرند.

۳. به عنوان مثال، برخی از حقوق‌دانان بانک مرکزی ایران، شرکت ملی نفت ایران و شرکت ملی گاز ایران را از مصادیق شرکت‌های دولتی با موضوع اعمال حاکمیتی و بانک‌ها و مؤسسات بیمه‌ای و حمل‌ونقل را از مصادیق شرکت‌های دولتی با موضوع اعمال تصدی دانسته‌اند. ر.ک: نصیری، مرتضی، همان، ص ۳۵۳. این در حالی است که برخی از مثال‌های مذکور قابل مناقشه است و شرکت‌های ملی نفت و گاز ایران ظاهراً به اعمال حاکمیتی اشتغال ندارند.

اعتبار سمت سیاسی یا نصب از قبل مقامات سیاسی تعیین شده‌اند و این امر پذیرش خصوصی بودن این شرکت‌ها را با استبعاد مواجه می‌کند.^۱ در این موارد باید به دنبال اصلی بود تا بتوان با تمسک بدان از تردید رهایی یافت. به عقیده ما به هنگام تردید در توصیف شرکت دولتی اصل بر خصوصی بودن آن است، بنا به این دلایل:

الف) تأسیس یک واحد سازمانی مشخص به وسیله دولت در قالب شرکت به منظور استفاده از مزایای قانونی و مدیریتی مترتب بر شرکت‌های تجاری انجام می‌گیرد و دولت باید مسئولیت‌های مترتب بر انتخاب این قالب را نیز بر عهده گیرد، مگر اینکه قانون‌گذار برخلاف آن تصریح کرده باشد.

ب) مطابق ماده ۳۰۰ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ ش.^۲ «شرکت‌های دولتی تابع قوانین تأسیس و اساسنامه‌های خود می‌باشند و فقط نسبت به موضوعاتی که در قوانین و اساسنامه‌های آنها ذکر نشده، تابع مقررات این قانون می‌شوند». بنابراین، چنانچه در خصوص شمول احکام شرکت تجاری بر یک شرکت دولتی تردید حاصل شود، باید شرکت دولتی را تابع مقررات حاکم بر شرکت سهامی و مآلاً خصوصی دانست.^۳

بنابراین می‌توان گفت همه شرکت‌های دولتی خصوصی محسوب می‌شوند، مگر اینکه ثابت شود برای انجام اعمال حاکمیتی یا حفظ نظم عمومی تشکیل شده‌اند. به عقیده ما، در وضع حقوقی کنونی، کلیه شرکت‌های دولتی، اعم از عمومی و خصوصی، مشمول مقررات ورشکستگی می‌شوند و دقیقاً به همان دلایلی که درباره مؤسسات عمومی غیردولتی گفته شد و نیازی به تکرار آن نیست، نه فقط مانعی از شمول اطلاق تعبیر «اشخاص

۱. شرکت مادر تخصصی سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی، شرکت مادر تخصصی سازمان حسابرسی، سازمان خصوصی‌سازی، شرکت سرمایه‌گذاری‌های خارجی ایران و سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران از این قبیل هستند.

۲. از این پس ل.ق.ا.ق.ت.

۳. در اساسنامه بسیاری از شرکت‌های دولتی نیز بر مفاد ماده ۳۰۰ ل.ق.ا.ق.ت. تصریح شده است. این مقرر به خصوصاً در مواردی که قانون یا مصوبه تأسیس، اجازه تأسیس یا اساسنامه شرکت دولتی به‌عنوان شرکت اشاره نکرده یا با وجود تصریح به‌عنوان شرکت دولتی نوع شرکت را مشخص نکرده است، بسیار رهگشاست و این گونه شرکت‌های دولتی را در حکم شرکت سهامی قرار می‌دهد. بنابراین، صرف وابستگی تشکیلاتی شرکت دولتی به دولت یا اختصاص برخی از بندهای مربوط به موضوع شرکت به اعمال حاکمیتی و حفظ نظم عمومی، اصولاً نمی‌تواند مانع خصوصی بودن شرکت دولتی تلقی شود.

حقوقی» در ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. نسبت به این شرکت‌ها وجود ندارد، بلکه دلیل بر شمول اطلاق نیز قائم است. این نتیجه در خصوص شرکت‌های دولتی عمومی به شدت قابل نقد است و به مراتب بیشتر از آنچه درباره مؤسسات عمومی غیردولتی مطرح شد، ممکن است آثار سوء بر جای نهد. چگونه می‌توان باور داشت دادگاه داخلی یک‌تنه بتواند بانک مرکزی کشور را در صورت توقف از تأدیه ورشکسته اعلام و منحل نماید و اموال آن را به ارگان تصفیه بسپارد؟ این مقرره در رسیدگی‌های خارجی نیز ممکن است برای کشور مشکل‌آفرین باشد و آثار زیان‌باری به بار آورد و اموال عمومی را در مخاطره قرار دهد. بنابراین، ضروری است مقنن شرکت‌های دولتی عمومی را از عداد شرکت‌های دولتی خارج و آنها را مؤسسه دولتی قلمداد کند^۱ یا همانند دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها مشمول منع توقیف و تأمین اموال نماید یا از شمول مقررات ورشکستگی مستثنا کند.

۱. مؤسسه دولتی محسوب‌شدن این شرکت‌ها الزاماً به معنی محرومیت آنان از مزایای حاکمیت شرکتی نیست؛ زیرا مقنن در صورت اقتضای ضرورت، می‌تواند در قانون تأسیس یا اساسنامه این مؤسسات ویژگی‌هایی مشابه شرکت تجاری برای آنان پیش‌بینی کند.

نتیجه‌گیری

نتایج حاصل از بررسی‌های این مقاله را به این شرح می‌توان جمع‌بندی کرد:

۱. شخص حقوق عمومی شخصی است که به اعمال حاکمیت یا حفظ نظم عمومی اشتغال دارد و سایر اشخاص حقوق خصوصی محسوب می‌شوند، حتی اگر سرمایه آنها به بخش عمومی تعلق داشته باشد یا به انجام امور عمومی مشغول باشند.
۲. اصل بر خصوصی بودن اشخاص حقوقی است، مگر خلاف آن محرز شود.
۳. در حقوق ایران شرکت‌های تجاری، مؤسسات و تشکیلات غیرتجارتی و موقوفات مصادیق مسلم شخص حقوق خصوصی محسوب می‌شوند.
۴. در حقوق ایران دولت و مؤسسات دولتی مصادیق مسلم اشخاص حقوق عمومی تلقی می‌شوند.
۵. برخی از مصادیق مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های دولتی عمومی و برخی دیگر خصوصی هستند و در موارد تردید، اصل بر خصوصی بودن این اشخاص است.
۶. با وجود اطلاق ماده ۱۵ ق.ا.م.م. مقررات ورشکستگی شامل دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها نمی‌شود.
۷. در استدلال بر عدم شمول مقررات ورشکستگی نسبت به دولت به تاجرنبودن دولت، استلزام انحلال دولت، استلزام منع مداخله دولت در امور مالی خود و سپردن آن به ارگان تصفیه و استلزام توقیف اموال دولت بر خلاف قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ ش. می‌توان اشاره کرد.
۸. در استدلال بر عدم شمول مقررات ورشکستگی نسبت به مؤسسات دولتی به تاجرنبودن این مؤسسات و استلزام توقیف اموال مؤسسات دولتی بر خلاف قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ ش. می‌توان اشاره کرد.
۹. در استدلال بر عدم شمول مقررات ورشکستگی نسبت به شهرداری‌ها به تاجرنبودن شهرداری، استلزام منع مداخله شهرداری در امور مالی خود و سپردن آن به ارگان تصفیه بر خلاف اصول ۷ و ۱۰۰ قانون اساسی و استلزام توقیف اموال مؤسسات دولتی برخلاف قانون در

- خصوص منع توقیف اموال منقول و غیرمنقول متعلق به شهرداری‌ها مصوب ۱۳۶۱ ش. با الحاقات بعدی می‌توان اشاره کرد.
۱۰. اطلاق ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. شامل همه مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی جز شهرداری‌ها و شرکت‌های دولتی می‌شود و این مؤسسات و شرکت‌ها را می‌توان ورشکسته اعلام کرد.
۱۱. در استدلال بر امکان اعلام ورشکستگی همه مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی جز شهرداری‌ها و شرکت‌های دولتی می‌توان به فقدان مانع و وجود مقتضی اشاره کرد. مقصود از فقدان مانع امکان انحلال این گونه مؤسسات، امکان منع مداخله آنان در امور مالی خود و سپردن آن به ارگان تصفیه و امکان توقیف اموال آنان است. مقصود از وجود مقتضی نیز اطلاق ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م.، وجود قرائن بر تعلق قصد قانون‌گذار به امکان اعلام ورشکستگی این مؤسسات و شرکت‌ها و انطباق امکان اعلام ورشکستگی با منطق حقوقی است.
۱۲. البته عموم این نتیجه که ظاهراً گریزی از التزام بدان با توجه به دلایل اقامه شده وجود ندارد، قابل نقد است و ضروری است مقنن بی‌درنگ درصدد اصلاح ماده ۱۵ ق.ن.ا.م.م. برآید و پیش از آنکه اعمال حاکمیت و حفظ نظم عمومی با اختلال مواجه شود، چاره‌ای بیندیشد. در توضیح این مطلب می‌توان گفت برخی از مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های دولتی، با توجه به ملاک پیش گفته، از اشخاص حقوق عمومی محسوب می‌شوند و انجام بخشی از اعمال حاکمیت دولت و حفظ نظم عمومی را بر عهده دارند و لذا اعلام ورشکستگی این اشخاص حقوقی سبب اختلال است و با مصالح ملی سازگار نیست. بنابراین، یا باید این اشخاص را از عداد مؤسسات عمومی غیردولتی یا شرکت‌های دولتی خارج و مؤسسه دولتی قلمداد کرد یا همانند دولت، مؤسسات دولتی و شهرداری‌ها مشمول منع توقیف و تأمین اموال نمود یا از شمول مقررات ورشکستگی مستثنا کرد.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

۱. اسکینی، ربیعا، **حقوق تجارت: کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازمان دهی فعالیت تجاری**، تهران: سمت، ۱۳۸۰.
۲. صفایی، سید حسین، قاسم زاده، مرتضی، **حقوق مدنی اشخاص و محجورین**، تهران: سمت، ۱۳۷۷.
۳. طباطبائی مؤتمنی؛ منوچهر، **حقوق اداری**، تهران: سمت، ۱۳۷۹.
۴. قاضی، ابوالفضل، **حقوق اساسی و نهادهای سیاسی**، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۵.
۵. گروه تدوین نظرات و مبانی آرای شورای نگهبان، نظرات استدلالی شورای نگهبان؛ لایحه نحوه اجرای محکومیت های مالی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل ۱۳۹۵۰۰۳۴، مورخ ۱۳۹۵/۷/۳.
۶. مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی، **نرم افزار لوح حق (حافظه قوانین)**، آرای وحدت رویه دیوان عدالت اداری.
۷. نصیری، مرتضی، **حقوق تجارت بین المللی در نظام حقوق ایران**، تهران: موسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۳.

الف) منابع عربی

۸. قانون التجارة المصري: رقم ۱۷ لسنة ۱۹۹۹.
۹. ریبری، ج.، رولوبو، ر.، **المطول فی القانون التجاری**، ترجمه منصور القاضی، بیروت المؤسسة الجامعیة للدراسات و النشر و التوزیع، ۱۴۲۸، الجزء الأول: المجلد ۱.

ب) منابع انگلیسی

10. Insolvency Statute of October 1994 as of January 2004 (Bundesgesetzblatt 1994 I S.2866)

ج) سایتها

۱۱. سایت مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی به نشانی: <http://rc.majlis.ir>