

نکته ۱: حقوق تجارت به مجموعه قواعد و مقررات، عرف و نظریه حقوقدانان که حاکم بر فضای بازار حرفه‌ای تجارت می‌باشد اطلاق می‌گردد که در آن اشخاص حقیقی یا حقوقی برای کسب درآمد مبادرت به انجام یکسری فعالیت‌های مشخص مندرج در قانون می‌نمایند. بعضی از آن مصادیق در قانون تعریف شده‌اند مثل دلالی، حق‌العمل‌کاری، قائم‌مقام تجارتي و ضمانت و بعضی دیگر تعریف نشده‌اند مثل عاملی که توسط عرف بازار تجارت و نظریه حقوقدانان تعریف می‌گردند.

نکته ۲: در هر یک از شاخه‌های علم حقوق اعم از اساسی، مدنی، بین‌الملل، کیفری نخستین گام تعیین محدوده و قلمرو آن گرایش و اشخاص مشمول قوانین و مقررات در آن می‌باشد. در همین راستا حقوق تجارت نیز در پی پاسخ‌گویی به دو سؤال کلیدی که مشخص‌کننده قلمرو و حوزه فعالیت و مطالعاتی آن می‌باشد پرداخته است که در تألیفات تمامی مؤلفان و اساتید حقوق تجارت نیز بارز بوده و عبارت است از:

سؤال اول: کدام یک از فعالیت‌ها فعالیت تجارتي محسوب هستند و ملاک تعیین آن‌ها چیست؟
سؤال دوم: کدامیک از اشخاص (اعم از حقیقی و حقوقی) تاجر نامیده می‌شوند و ملاک تعیین ایشان چیست؟

نکته ۳: داوطلبان محترم دقت نمایند که هر یک از سؤالات فوق دارای پاسخی متفاوت بوده و در آزمون‌های گوناگون بایستی به‌صورت سؤال توجه نمایند تا بتوانند پاسخ صحیح را انتخاب نمایند پس بایستی توجه گردد که مد نظر طراح سؤال این بوده است که چه زمانی فعالیت، تجارتي است (سؤال اول) و یا در مورد این بوده است که چه زمانی شخصی، تاجر (سؤال دوم) است؟

نکته ۴: در پاسخ به این سؤال که چه زمانی فعالیت تجارتي است دو رویکرد یا ملاک در نظام های حقوقی مختلف وجود دارد رویکرد اول رویکرد و ملاک موضوع محور می‌باشد که در آن قانون تجارت یک کشور صرفاً فعالیت‌های محصور را نام برده و صرفاً اگر این فعالیت‌ها صورت پذیرد (بدون توجه به اینکه چه شخصی آن را انجام می‌دهد) این‌ها فعالیت تجارتي محسوب می‌گردند که در ماده ۲ قانون تجارت ۱۳۱۱ قانونگذار محترم ایرانی نیز از همین شیوه بهره برده است. اما از آنجایی که ملاک موضوعی به تنهایی بیانگر محدوده و نیاز بازار عظیم حقوق تجارت نبوده است 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 آن گاه اصولاً فعالیت‌های که وی انجام می‌دهد (به تبع شخصیت وی) تجارتي محسوب هستند که به آن رویکرد یا ملاک شخصی، نسبی، تبعی، اعتباری نیز می‌گویند و تمام واژه‌های اخیرالذکر مترادف می‌باشند. پس جهت 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 و با توجه به اینکه در حقوق ایران از دو ملاک برای تعیین دامنه فعالیت‌های تجارتي بهره برده شده است اصطلاحاً می‌گویند ملاک تعیین

قلمرو حقوق تجارت در حقوق ایران ملاک بینابین یا مختلط است.

نکته ۵: در پاسخ به این سؤال که اشخاصی تاجر هستند؟ بایستی به ماده ۱ قانون تجارت مراجعه نمود که اشاره می‌نماید اشخاص (اعم از حقیقی و حقوقی) که شغل معمولی خود را فعالیت‌های تجارتهی قرار بدهند تاجر محسوب می‌گردند.

نکته ۶: در تعریف شغل می‌توان گفت شغل عبارت است از فعالیت‌های مستمر که به‌منظور کسب منفعت، سود، درآمد و یا امرارمعاش صورت می‌پذیرد. پس شغل دارای دو رکن کلیدی یعنی عملی استمرار و هدف کسب سود و درآمد می‌باشد گرچه ممکن است که فعالیت مستمر مربوطه علی‌رغم اینکه به‌منظور کسب سود انجام پذیرفته به سوددهی نرسد و حتی شخص را نیز متضرر گرداند.

نکته ۷: با توجه به هدف کسب سود در حقوق تجارت، فعالیت‌های عام‌المنفعه و خیریه در قلمرو حقوق تجارت قرار نمی‌گیرند.

نکته ۸: 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. اگرچه یکسری تفاوت‌ها میان شخص حقیقی و حقوقی وجود دارد که در ماده ۵۸۸ قانون تجارت وضعیت آنها به این نحو تعیین تکلیف گردیده است. ماده ۵۸۴ اشاره می‌نماید که شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد مانند حقوق وظایف ابوت - بنوت و امثال آن (مثل ازدواج و طلاق)

نکته ۹: اشخاص حقوقی در حقوق کشور در مواد ۵۸۳ تا ۵۸۷ قانون تجارت مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته‌اند که در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان آنها را به اشخاص حقوق خصوصی و اشخاص حقوق عمومی تقسیم کرد. اشخاص حقوق خصوصی عبارتند از شرکت‌های تجارتهی طبق ماده ۵۸۳ و مؤسسات غیرتجاری (انتفاعی و غیرانتفاعی) در ماده ۵۸۴ و اشخاص حقوق عمومی عبارتند از اشخاص مندرج در ماده ۵۸۷ که اعم است از شخصیت‌های دولتی و شخصیت‌های عمومی غیردولتی که در نکات مربوط به حقوق شرکت‌ها دقیق‌تر بدان‌ها پرداخته خواهد شد.

نکته ۱۰: فعالیت‌های تجارتهی مندرج در ماده ۲ که بدان فعالیت‌های موضوعاً تجارتهی یا ذاتاً تجارتهی نیز اطلاق می‌شود در ۱۰ بند مورد توجه قانون‌گذار قرار دارند که اگر چه به لحاظ عملی با توجه به فضای امروزی حقوق تجارت بسیار ناقص است اما در آزمون‌های حقوقی صرفاً همین موارد مندرج در ماده ۲ به‌عنوان فعالیت‌های ذاتاً تجارتهی شناخته می‌شوند. این بندهای ده گانه از فعالیت‌های ذاتی یا موضوعی در مقابل بندهای ۴ گانه ماده ۳ یعنی فعالیت‌های تجارتهی شخصی، نسبی، تبعی، اعتباری قرار می‌گیرند. که همگی باهم ملاک مختلط فعالیت‌های تجارتهی در حقوق تجارت ایران

را تشکیل می-دهند.

نکته ۱۱: دقت داشته باشید اگر فعالیت ذاتاً تجارتي باشد دیگر اساساً این فعالیت نمی تواند تبعاً (نسبی، اعتباری، شخصی) تجارتي باشد یعنی فعالیت یا ذاتاً تجارتي است و یا تبعاً (یعنی به تبعیت از شخصیت تاجر) و حالتی متصور نیست که فعالیت هم ذاتاً تجارتي باشد و هم تبعاً. پس داوطلبان محترم دقت نمایند به اینکه صورت سؤال راجع به اعمال تجارتي ذاتی است و یا تبعی آن گاه پاسخ صحیح را انتخاب نمایند.

نکته ۱۲: فعالیت های ذاتاً (موضوعاً) تجارتي مندرج در بندهای ده گانه ماده ۲ به ترتیب عبارتند از: ۱- خرید یا تحصیل مال منقول به قصد فروش یا اجاره ۲- تصدی به حمل و نقل اشیاء و مسافر ۳- دلالی ۴- حق العمل کاری ۵- عاملی ۶- تصدی به تسهیل (دلالی) معاملات ملکی ۷- تصدی به هر نوع تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می شوند ۸- تصدی به ساخت و بهره برداری از کارخانه ۹- تصدی به عملیات حراجی ۱۰- تصدی به نمایندگی عمومی ۱۱- معاملات برواتی ۱۲- عملیات بانکی ۱۳- عملیات صرافی ۱۴- عملیات بیمه ۱۵- ساخت کشتی، خرید و فروش کشتی و کشتیرانی.

نکته ۱۳: تحصیل مندرج در بند ۱ ماده ۲ عبارت است از عملیات مشروع حقوقی ارادی برای کسب مالکیت یک مال منقول، پس موارد نامشروع همچون غصب و سرقت و مال ناشی از کلاهبرداری و همچنین موارد قهری و غیرارادی همچون ارث رسیدن اموال و مالکیت ما فی الذمه مشمول بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت نمی باشند.

نکته ۱۴: برای اینکه بند ۱ ماده ۲ تحقق یابد بایستی قصد فروش یا اجاره همزمان با قصد خرید یا تحصیل موجود باشد یعنی بر فرض اگر آقای الف وقتیکه که ماشینی را میخرد همان موقع باید با این قصد بخرد که می خواهد آن را فروخته یا اجاره دهد و سود کسب کند و گرنه اگر هنگام خرید خودرو خریدار قصد استفاده شخصی داشته و قصد تجارت و فروش و اجاره نداشته باشد ولو اینکه بعداً به علت و انگیزه کسب سود خودرویی را که برای استفاده شخصی خریده است را بفروشد در این مثال عمل وی مشمول ماده ۲ و عملیات ذاتاً تجارتي نمی باشد.

نکته ۱۵: قانون گذار به موجب مفهوم مخالف بند ۱ ماده ۲ (چرا که علی رغم در مقام بیان بودن صرفاً خرید و فروش مال منقول را مورد اشاره قرار داده است) و همچنین به صراحت در ماده ۴ قانون تجارت، معاملات مربوط به اموال غیرمنقول را غیرتجارتی محسوب نموده است. 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 تجارتي محسوب نمی گردند. و از جمله علل آن جلوگیری از تسلط بیگانگان بر اموال غیرمنقول و جلوگیری از ایجاد بازار سیاه املاک و مستغلات و نتیجتاً اقتصاد دلالی غیرمنقول و کمک به سرعت در بازار تجارت بوده است چرا که نقل و انتقال اموال غیرمنقول تابع