



رای شماره: ۱۴۰۲۳۱۳۹۰۰۰۲۲۶۹۵۹۶ مورخ ۱۴۰۲/۰۸/۳۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری (موضوع شکایت و خواسته: ابطال بندهای ۲ و ۱۰ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ رییس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور)

شماره دادنامه: ۱۴۰۲۳۱۳۹۰۰۰۲۲۶۹۵۹۶

تاریخ دادنامه: ۱۴۰۲/۸/۳۰

شماره پرونده: ۰۱۰۵۰۳۰

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکی: آقایان رضا باستانی نامقی و سجاد حاجبی خانیکی

طرف شکایت: سازمان ثبت اسناد و املاک کشور

موضوع شکایت و خواسته: ابطال بندهای ۲ و ۱۰ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ رییس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور

گردش کار: آقایان رضا باستانی نامقی و سجاد حاجبی خانیکی به موجب دادخواست واحدی ابطال بندهای ۲، ۳ و ۱۰ از بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ رییس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور را خواستار شده اند و در مقام تبیین خواسته به طور خلاصه اعلام کرده اند:

"بند ۲ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ مقرر داشته است که در کلیه شرکت ها، متقاضی ثبت باید سرمایه غیرنقدی را به تایید کارشناس رسمی دادگستری یا حسابدار رسمی برساند؛ این در حالی است اطلاق حکم مذکور برخلاف قانون است؛ زیرا به عنوان مثال طبق مواد ۹۷ و ۹۸ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ در شرکت با مسئولیت محدود تقویم آورده غیرنقد توسط خود شرکا صورت می گیرد و قانون گذار برای تخلف احتمالی شرکا نیز به شرح زیر تعیین تکلیف کرده است و ارزش گذاری آورده غیرنقد توسط کارشناس رسمی را لازم ندانسته است. بدین لحاظ اطلاق بند ۲ بخشنامه مورد اعتراض علاوه بر خروج از حدود اختیارات مغایر با مواد مذکور نیز می باشد.

اطلاق حکم مندرج در بند ۲ بخشنامه مورد شکایت راجع به لزوم تایید ارزش گذاری آورده غیرنقد توسط کارشناس رسمی دادگستری یا حسابدار با حکم مندرج در ماده ۱۲۲ قانون تجارت راجع به شرکت های تضامنی و تبعاً شرکت های نسبی نیز مغایرت دارد؛ چه اینکه در شرکت های تضامنی و نسبی نیز تقویم سهم الشرکه غیرنقدی فقط منوط به تراضی تمام شرکا شده است و تایید کارشناس رسمی یا حسابدار رسمی لازم نیست.

مضاف بر موارد فوق در بند ۲ این بخشنامه افزایش سرمایه از سود، مطالبات، تجدید ارزیابی و سایر موارد تامین مالی غیر نقدی نیز منوط به تایید کارشناس رسمی دادگستری یا حسابدار رسمی گردیده است. اطلاق این حکم نیز در بسیاری از شرکت ها برخلاف قانون است؛ به عنوان مثال به استناد ماده ۱۸۷ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ در شرکت های سهامی، افزایش سرمایه از طریق مطالبات با تایید بازرس شرکت کافی است و تایید حسابدار رسمی یا کارشناس رسمی دادگستری الزامی فرا قانونی است. در بسیاری از شرکت های دیگر نیز به دلیل سکوت قانون گذار و اصل عدم صلاحیت مقام عمومی نمی تواند الزامی بیش از قانون برای نحوه افزایش سرمایه قایل بشود.

بند ۳ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ نیز که ثبت تصویب ترازنامه و حساب سود و زیان انواع شرکت های تجاری را منوط به تایید حسابدار رسمی کرده است به طور کلی مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات مقام تصویب کننده است؛ زیرا در هیچ یک از شرکت ها تصویب ترازنامه و حساب سود و زیان منوط به تایید حسابدار رسمی نیست. از باب تمثيل باید اشاره کرد که این حکم در برخی شرکت ها بر خلاف قانون است. طبق ماده ۸۹ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ و تبصره آن، صرفاً گزارش بازرس یا بازرسان شرکت در خصوص ترانامه و حساب سود و زیان سال مالی شرط اعتبار آن است و اشتراط حسابدار رسمی بودن بازرس در واقع تضییق ماده ۸۹ و تبصره آن است.

در بند ۱۰ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ نیز آگهی تاسیس انواع شرکت ها یک ساله گردیده است؛ در حالی که به لحاظ قانونی اعتبار آگهی تاسیس یک شرکت از نظر زمانی نامحدود است و تضییق آن به مدت یکسال خارج از حدود اختیارات مقام تصویب کننده است. لذا ابطال بندهای مذکور از تاریخ تصویب مورد تقاضا می باشد.

متن مقرر مورد شکایت به شرح زیر می باشد:

"بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸

اداره کل محترم ثبت شرکت ها و موسسات غیرتجاری

ادارات کل محترم ثبت اسناد و املاک استان ها

موضوع: نحوه ممیزی مستندات مالی و اسنادی شرکت های تجاری

با عنایت به سیاست ها و برنامه های تحول و تعالی قوه قضاییه و لزوم ایجاد رویه واحد و پیشگیری از جرایم مالی توسط شرکت های تجاری و مبارزه با فساد و منع ایجاد شرکت های صوری مراتب تمهیدات لازم در زمان ثبت تاسیس و تغییرات به شرح ذیل مورد انتظار می باشد:

.....

۲- در انواع شرکت های تجاری که متقاضی ثبت سرمایه غیرنقدی در زمان تاسیس و یا افزایش سرمایه از محل سود، مطالبات، تجدید ارزیابی و سایر موارد تامین مالی غیر نقدی دارند. مراتب ارزش گذاری اموال غیرنقد به تایید کارشناس رسمی دادگستری و یا حسابدار رسمی برسد و به مرجع ثبت ارایه شود.

.....

۱۰- سند (آگهی) تاسیس انواع شرکت ها که توسط مرجع ثبتی منتشر می گردد یکساله و تمدید و ثبت تغییرات آن منوط به تایید الکترونیک حسب مورد دستگاه متولی اعطای مجوز و سازمان امور مالیاتی و بانک مرکزی است."

علی رغم ابلاغ نسخه دوم دادخواست و ضمایم آن به طرف شکایت تا زمان صدور رای در هیأت عمومی پاسخی از طرف شکایت دریافت نشده است.

در خصوص آن قسمت از خواسته شاکی با موضوع ابطال بند ۳ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ - ۱۴۰۱/۵/۸ رییس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور که موضوع پرونده شماره ۰۱۰۵۸۸۵ با شکایت آقای محسن دانشور نیز بوده است، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۲/۸/۲۸ - ۱۴۰۲۳۱۳۹۰۰۰۲۲۴۳۷۳۴ به دلیل سابقه رسیدگی قبلی که به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۱/۱۱/۴ - ۱۴۰۱۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۲۶۵۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری رای به ابطال از تاریخ تصویب صادر شده بود، قرار ماده ۸۵ صادر کرد.

رسیدگی به ابطال بندهای ۲ و ۱۰ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ رییس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در دستور کار هیأت عمومی قرار گرفت.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۴۰۲/۸/۳۰ با حضور رییس و معاونین دیوان عدالت اداری و روسا و مستشاران شعب دیوان تشکیل شد و پس از بحث و بررسی با اکثریت آراء به شرح زیر به صدور رای مبادرت کرده است.

رای هیأت عمومی

الف: براساس بند ۲ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور مقرر شده است که در انواع شرکت های تجاری که متقاضی ثبت سرمایه غیرنقدی در زمان تاسیس و یا افزایش سرمایه از محل سود، مطالبات، تجدید ارزیابی و سایر موارد تامین مالی غیرنقدی دارند مراتب ارزش گذاری اموال غیرنقدی به تایید کارشناس رسمی دادگستری و یا حسابدار رسمی برسد و به مرجع ثبت ارایه شود و این در حالی است که به موجب مواد ۹۷ و ۹۸ قانون تجارت مصوب سال ۱۳۱۱ درخصوص شرکت با مسئولیت محدود در شرکتنامه باید صراحتاً قید شده باشد که سهم الشرکه های غیرنقدی هر کدام به چه میزان تقویم شده است و شرکا نسبت به قیمتی که در حین تشکیل شرکت برای سهم الشرکه های غیرنقدی معین شده در مقابل اشخاص ثالث مسئولیت تضامنی دارند و براساس حکم مذکور شرکا خود مبادرت به تقویم آورده غیرنقدی می کنند و ضرورتی به ارزش گذاری آورده غیرنقدی از سوی کارشناس رسمی وجود ندارد و بر مبنای ماده ۱۲۲ این قانون که ناظر به شرکت های تضامنی است در این شرکتها نیز اگر سهم الشرکه یک یا چند نفر غیرنقدی باشد باید سهم الشرکه مزبور قبلاً به تراضی تمام شرکا تقویم شود و براساس ماده ۱۸۵ قانون مزبور حکم مقرر در ماده ۱۲۲ در مورد شرکت نسبی نیز لازم الرعایه است و بر مبنای ماده ۱۸۷ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب سال ۱۳۴۷ در مورد ماده ۱۸۵ پس از انجام پذیره نویسی باید در موقع به ثبت رسانیدن افزایش سرمایه در مرجع ثبت شرکت ها صورت کاملی از مطالبات نقدی حال شده بستانکاران پذیره نویس که به سهام شرکت تبدیل شده است به ضمیمه رونوشت اسناد و مدارک حاکی از تصفیه آنگونه مطالبات که بازرسان شرکت صحت آن را تایید کرده باشند همراه با صورتجلسه مجمع عمومی فوق العاده و اظهارنامه هیأت مدیره مشعر بر اینکه کلیه این سهام خریداری شده و بهای آن دریافت شده است به مرجع ثبت شرکت ها تسلیم شود و لذا در شرکتهای سهامی نیز افزایش سرمایه از طریق مطالبات و با تایید بازرسان شرکت کافی

است. نظر به مراتب مذکور، حکم مندرج در بند ۲ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور راجع به لزوم تایید ارزش گذاری آورده غیرنقدی از سوی کارشناس رسمی دادگستری یا حسابدار رسمی فراتر از حکم قانونگذار و خارج از حدود اختیار مرجع صادرکننده آن است و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

ب: به موجب ماده ۲۰۰ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱/۲/۱۳ ناظر به مواد ۱۹۶ و ۱۹۷ و ۱۹۸ قانون مذکور و طبق ماده ۹ نظام‌نامه مواد ۱۹۶ تا ۱۹۸ قانون تجارت تصمیمات شرکت های تجاری از جمله ثبت تاسیس شرکت باید آگهی شود و به موجب بند ۱۰ بخشنامه مورد شکایت سند (آگهی) تاسیس انواع شرکت ها که توسط مرجع ثبتی منتشر می‌گردد یک ساله و تمدید و ثبت تغییرات آن منوط به تایید الکترونیک حسب مورد دستگاه متولی اعطای مجوز و سازمان امور مالیاتی و بانک مرکزی است و هرچند براساس بند ۳ بخشنامه شماره ۱۵۵۲۴۴ مورخ ۱۴۰۱/۸/۲۱ اجرای مفاد بند ۱۰ بخشنامه مورد شکایت تا اصلاح مقررات و ایجاد زیرساخت های لازم الکترونیکی مسکوت اعلام شده، ولی با توجه به اینکه مسکوت ماندن حکم وضع شده دلالتی بر لغو، انتفاء یا اصلاح مقرر مقرر اعتراض ندارد و از سوی دیگر وضع قاعده درخصوص مدت زمان اعتبار آگهی تاسیس در صلاحیت قانونگذار است و اساساً در قانون یادشده اعتبار آگهی تاسیس انواع شرکت ها مقید به زمان نشده و مقرر مقرر شکایت زمان اعتبار آن را محدود به دوره یک ساله کرده است، بنابراین بند ۱۰ بخشنامه شماره ۱۴۰۱/۸۲۱۴۳ مورخ ۱۴۰۱/۵/۸ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور خارج از حدود اختیار و مغایر با قانون است و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۱۳ و ۸۸ قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می‌شود. این رای براساس ماده ۹۳ قانون دیوان عدالت اداری (اصلاحی مصوب ۱۴۰۲/۲/۱۰ ۱۴۰۲/۲/۱۰) در رسیدگی و تصمیم گیری مراجع قضایی و اداری معتبر و ملاک عمل است. /

حکمتعلی مظفری

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

آدرس: تهران بزرگراه شهید ستاری بلوار شهید مخبری نبش خیابان ایران زمین