

معامله با خود (۳)

فاطمه بحری*



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی
پرتال جامع علوم انسانی

بررسی معامله با خود در نهادهای مختلف نمایندگی

همانطور که گفته شد در معامله با خود نوعی نمایندگی مطرح است. این نمایندگی یا قانونی یا قراردادی و یا قضایی است. در این فصل، معامله با خود را در هر یک از این نهادهای سه گانه مورد بررسی قرار می‌دهیم و با حدود اختیارات نماینده در انجام معامله با خود آشنا می‌شویم.

مبحث اول: معامله با خود در نمایندگی قانونی حمایتی

نمایندگی قانونی حمایتی، نمایندگی ناشی از حکم قانون است.^۱ قانونگذار ایران برای حفظ حقوق محجورین که شامل صغیر، مجنون و غیر رشید می‌گردد نهادهای گوناگونی را پیش بینی نموده است تا شخصی دلسوز و با تجربه، تحت سمت نمایندگی امور مربوط به محجور را تا رفع حجر از وی عهده دار شود. این نهادها عبارتند از: ولایت قهری، وصایت و قیمومت.

حال این سؤال مطرح می‌شود که حدود اختیارات ولی یا وصی یا قیم که به عنوان نماینده قانونی محجور اقدام می‌نماید تا چه میزان است؟ آیا آنها می‌توانند اموال

۱. کاتوزیان، دکتر ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چاپ چهارم، شرکت انتشار، ۱۳۷۶، ص ۵۵.

محجور را به خود منتقل نمایند و یا اموال خود را به محجور منتقل کنند؟ به عبارت دیگر آیا با داشتن نمایندگی قانونی می‌توانند با خود معاملاتی را انجام دهند یا خیر؟ اینک برای یافتن پاسخ صحیح و مستدل، هر یک از این نهادها را جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم تا وضعیت هر یک از این نمایندگان در معاملات با خود مشخص شود.

گفتار اول: معامله ولی قهری با خود

ولی قهری کسی است که مستقیماً از طرف قانونگذار متولی امور محجور شناخته شده است و همان گونه که از نام آن مشخص است این امر کاملاً قهری است و برخلاف قیمومت، ولی قهری نیازی به حکم دادگاه ندارد تا بتواند در امور محجور خاصه امور مالی او دخالت نماید بلکه این حق و اختیار به حکم صریح قانون است.^۱ به عبارت دیگر طفل پس از متولد شدن بدون هیچ قراردادی تحت ولایت قهری و سرپرستی پدر و جد پدری خود قرار می‌گیرد.^۲

قانونگذار در مورد حدود اختیارات ولی، به موجب ماده ۱۱۸۳ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی مولی علیه ولی نماینده قانونی او می‌باشد.» برای سرپرستی و نمایندگی ولی محدودیتی قایل نشده است. در ماده ۷۳ قانون امور حسبی نیز اعلام نموده: «در صورتی که محجور ولی یا وصی داشته باشد دادستان و دادگاه حق دخالت در اداره امور او را ندارند...» آنچه از مفاد این ماده به دست می‌آید این است که برخلاف قیم که الزاماً در تمام امور باید با هماهنگی دادگاه و دادستان عمل نماید، ولی نیازی به کسب مجوز ندارد.

باتوجه به مراتب فوق و با اخذ وحدت ملاک از موادی که حدود اختیارات قیم را

۱. مواد ۱۱۶۸، ۱۱۸۰، ۱۱۹۴ قانون مدنی.

۲. امام خمینی (ره)، تحریر الوسیله، ج ۳، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۶۸، ص ۲۳.

مشخص می‌نماید می‌توان استنباط نمود که ولایت ولی عام بوده و از شمول آن موارد ذیل است:

۱- ولی می‌تواند بنابر تشخیص خود نسبت به فروش اموال محجور چه اموال منقول باشد چه غیر منقول اقدام نماید.^۱

۲- اسناد و اشیای قیمتی مولی علیه را نزد دیگری ودیعه گذارده و پول او را در نزد بانک بسپارد.^۲

۳- اموال مولی علیه را به رهن بگذارد یا معامله‌ای کند که در نتیجه آن خود، مدیون مولی علیه شود.^۳

۴- ولی می‌تواند دعوی مربوط به مولی علیه را به صلح خاتمه دهد.^۴

۵- ولی می‌تواند در خرید و فروش با مولی علیه طرف قرار گیرد.^۵

نتیجه آن که ولی علاوه بر اختیارات قیم، اختیارات یاد شده را نیز دارد و حق دارد با توجه به نمایندگی خود اموال مولی علیه را به فروش رساند چه آن را برای خود خریداری نماید و چه به نمایندگی دیگری آن مال را برای او خریداری کند. همچنین می‌تواند به نمایندگی از دیگری، مالی را برای مولی علیه خریداری کند و یا مالی از اموال خود را به او منتقل گرداند و محجور نیز پس از رفع حجر نمی‌تواند این معاملات را فسخ نموده یا بطلان آنها را درخواست نماید، حتی اگر عین اموال معامله شده نزد ولی موجود باشد مگر آن که عدم رعایت غبطه و مصلحت خود را از طرف ولی در دادگاه ثابت کند.^۶

شایان ذکر است که علیرغم اختیارات غیر محصور و گسترده ولی برای تصرف در اموال مولی علیه در برخی موارد قانونگذار برای حفظ حقوق مولی علیه و رعایت بیشتر

۲- ماده ۸۴ قانون امور حسبی.

۴. ماده ۱۲۴۲ قانون مدنی.

۱. مواد ۸۱ و ۸۳ قانون امور حسبی.

۳. ماده ۱۲۴۱ قانون مدنی

۵. ماده ۱۲۴۰ قانون مدنی.

۶. برای مطالعه بیشتر می‌توانید مراجعه کنید به زیر نویس کاتوزیان، دکتر ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چاپ چهارم، شرکت انتشار، ۱۳۷۶، ص ۸۴ و ۸۵.

منافع و مصالح وی اجازه نمی‌دهد تا ولی به تنهایی تصمیم‌گیرنده باشد، مانند هنگامی که مولی علیه در تقسیم ترکه سهمیم باشد. در این صورت قانونگذار دستور داده که تقسیم ترکه در دادگاه صورت گیرد ولی نمی‌تواند بطور مستقل توافقی را خارج از دادگاه انجام دهد و یا در خصوص آن مال با خود معامله‌ای انجام دهد.^۱ به نظر می‌رسد وضع چنین قانون امری به آن علت باشد که اختیارات ولی در اموالی است که تحت مالکیت مولی علیه در آمده است و ترکه‌ای که تقسیم نشده است هنوز وضع ید مالکانه مولی علیه بر آنها مستقر نگشته است، لذا بدین لحاظ به تنهایی حق دخالت ندارد.

گفتار دوم: معامله وصی با خود

اولیای قهری مولی علیه به علت آن که اختیارات گسترده‌ای دارند می‌توانند برای بعد از حیات خود، شخصی را که مورد اعتمادشان است، به عنوان وصی تعیین نمایند تا پس از ایشان نسبت به اداره اموال و حفظ حقوق و مصالح و تربیت و نگهداری مولی علیه اقدامات لازم را به عمل آورد که به این امر وصایت گفته می‌شود.^۲

حدود اختیارات وصی همان مواردی است که موصی طبق وصیت مشخص نموده است و در قلمرو آن باید انجام وظیفه نماید. اگر اختیارات وی مطلق باشد باید اختیارات او را تابع قواعد عمومی اختیارات ولی تلقی نمود، چرا که ماده ۱۱۹۴ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «پدر و جد پدری و وصی منصوب از طرف یکی از آنان ولی خاص طفل نامیده می‌شود.» بنابراین وصی نیز همانند ولی مجاز به تصرف در اموال مولی علیه است و نیازی به کسب اجازه از دادستان یا دادگاه ندارد. اما اگر برای وصی، ناظر تعیین

۱. ماده ۳۱۳ قانون امور حسبی: «در صورتی که تمام ورثه و اشخاصی که در ترکه شرکت دارند حاضر و رشید باشند به هر نحوی که بخواهند می‌توانند ترکه را مابین خود تقسیم نمایند. لیکن اگر مابین آنها محجور یا غایب باشد تقسیم ترکه به توسط نمایندگان آنها و در دادگاه به عمل می‌آید.»
 ۲. به ماده ۱۱۸۸ قانون مدنی مراجعه کنید.

شده باشد باید عمل خود را با نظارت وی انجام دهد.^۱

نتیجه آن که وصی می‌تواند مالی از خود را به مولی علیه فروخته یا مالی از او را برای خود یا دیگری خریداری نماید. به عبارت دیگر معامله وصی با خود بلاشکال است، مگر آن که موصی طبق وصیت نامه وی را ممنوع کرده باشد.

به هر حال وصی نیز همانند ولی وظیفه دارد غبطه و مصلحت مولی علیه را رعایت نماید و نظر به این که وصی، امین محسوب می‌گردد چنانچه به مصلحت مولی علیه رفتار ننماید و تعدی و تفریطی را مرتکب نشود از حدود امانت خارج شده و از سمت خود منعزل خواهد شد^۲ و حتی برخی از نویسندگان حقوقی معتقدند چنانچه وصی بر خلاف اختیارات و حدود نمایندگی خود عمل نماید و معامله‌ای را انجام دهد این معامله قابل اعتنا نیست.^۳

گفتار سوم: معامله قیم با خود

در اصطلاح حقوقی، قیم به شخصی گویند که نماینده قانونی محجور است و از طرف مقامات قضایی در صورت نبودن ولی قهری و وصی او تعیین می‌شود و اختیارات قیم کمتر از وصی است.^۴

وظایف و اختیارات قیم در قانون مدنی و قانون امور حسبی احصا شده است که به طور خلاصه می‌توان از امور ذیل نام برد:

۱ - تهیه صورتی از اموال و داراییهای مولی علیه.^۵

۱. ماده ۸۵۷ قانون مدنی: «موصی می‌تواند یک نفر را برای نظارت در عملیات وصی معین نماید...»
 ۲. ماده ۱۱۹۱ قانون مدنی: «اگر وصی منصوب از طرف ولی قهری به نگهداری یا تربیت مولی علیه و یا اداره امور او اقدام نکند یا امتناع از انجام وظیفه نماید منعزل می‌شود.»
 ۳. دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۳، چاپ هفتم، تهران، کتابفروشی اسلامیة، ۱۳۶۸، ص ۱۱۲.
 ۴. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۶، ص ۵۵۹.
 ۵. ماده ۱۲۳۶ قانون مدنی.

- ۲- به فروش رساندن اموال ضایع شدنی محجور.^۱
 - ۳- فروش اموال منقول که محجور نیازی به آنها ندارد.^۲
 - ۴- پرداخت هزینه‌های زندگی محجور.^۳
 - ۵- فروش اموال غیر منقول و یا به رهن گذاردن آنها.^۴
 - ۶- حفظ و نگهداری اموال محجور.^۵
 - ۷- در صورت لزوم، مشغول به کار نمودن محجور.^۶
 - ۸- نظارت بر اداره بعضی اموال به وسیله محجور.^۷
 - ۹- ازدواج و طلاق محجور.^۸
 - ۱۰- سرمایه گذاری و جوه زاید بر نیاز محجور در کارهای سود آور.^۹
 - ۱۱- درخواست مهر و موم ترکه مورث محجور.^{۱۰}
 - ۱۲- پرداخت هزینه‌های اداره اموال محجور.^{۱۱}
 - ۱۳- ختم نمودن دعاوی احتمالی محجور به صلح.^{۱۲}
 - ۱۴- تهیه صورت حسابهای سالانه و نهایی از عملکرد دوره قیمومت خود.^{۱۳}
 - ۱۵- قرض گرفتن برای محجور در صورت لزوم.^{۱۴}
 - ۱۶- نگاهداری و تربیت مولی علیه.^{۱۵}
- همانگونه که ملاحظه شد، قانونگذار وظایف و اختیارات وسیعی را برای قیم پیش بینی نموده است، لیکن باید توجه داشت که برخلاف ولی و وصی در خصوص قیم،

-
- | | |
|--|--|
| ۲. ماده ۸۱ قانون امور حسبی. | ۱. ماده ۸۰ قانون امور حسبی. |
| ۳. ماده ۸۲ قانون امور حسبی و ماده ۱۲۳۷ قانون مدنی. | ۳. ماده ۸۲ قانون امور حسبی و ماده ۱۲۳۷ قانون مدنی. |
| ۴. ماده ۸۳ قانون امور حسبی و ماده ۱۲۴۱ قانون مدنی. | ۴. ماده ۸۳ قانون امور حسبی و ماده ۱۲۴۱ قانون مدنی. |
| ۶. ماده ۸۵ قانون امور حسبی. | ۵. ماده ۸۴ قانون امور حسبی. |
| ۸. ماده ۸۸ قانون امور حسبی. | ۷. ماده ۸۶ قانون امور حسبی. |
| ۱۰. ماده ۹۱ قانون امور حسبی. | ۹. ماده ۹۰ قانون امور حسبی. |
| ۱۲. ماده ۱۲۴۲ قانون مدنی. | ۱۱. ماده ۹۵ قانون امور حسبی. |
| ۱۴. قسمت اخیر ماده ۱۲۴۱ قانون مدنی. | ۱۳. مواد ۱۲۴۴ و ۱۲۴۵ قانون مدنی. |
| | ۱۵. ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی. |

نظارت‌هایی را قرار داده تا وی نتواند به هر طریق که فقط خود تصمیم گرفت عمل نماید و در بسیاری موارد که احتمال سوء استفاده را می‌دهد اقدامات قیم را مشروط به کسب اجازه از مقامات صالح نموده است و حتی ضم ناظر را برای دقت بیشتر قیم لحاظ کرده است. حتی قانونگذار به این حد بسنده ننموده و در بعضی موارد، معاملات و اعمالی را برای قیم ممنوع نموده است، به عنوان مثال در مواد ۱۲۴۰ و ۱۲۴۱ قانون مدنی به صراحت اعلام می‌دارد که قیم حق انجام معامله با خود را ندارد و یا وی نمی‌تواند معامله‌ای انجام دهد که در نتیجه آن خود، مدیون مولی علیه واقع شود.

با اندکی تأمل در مفاد این دو ماده در می‌یابیم که هدف قانونگذار از وضع این مواد حفظ اموال و حقوق مولی علیه بوده است و با آوردن این دو ماده خواسته تا قیم معامله‌ای ننماید که خود طرف مقابل (به عنوان اصیل) آن واقع شود و در حقیقت قانونگذار نوع اول معامله با خود را برای قیم ممنوع نموده است و در جایی که قیم به نمایندگی از طرف دیگری معامله‌ای را انجام می‌دهد از نظر قانونگذار ایرادی ندارد.

این استدلال به خوبی از ماده ۱۲۴۱ قانون مدنی که بلافاصله پس از اعلام ممنوعیت معامله قیم با خود آمده است قابل استنباط است، زیرا قانونگذار در ابتدای ماده ۱۲۴۱ در تکمیل ماده ۱۲۴۰ مقرر می‌دارد: «قیم نمی‌تواند اموال غیر منقول مولی علیه را بفروشد یا رهن گذارد یا معامله‌ای کند که در نتیجه آن خود مدیون مولی علیه شود.» سپس بلافاصله استثنایی قائل شده و می‌گوید: «مگر با لحاظ غبطه مولی علیه و تصویب مدعی العموم...» بنابراین قانونگذار با توجه به ضروریات حادث و غبطه مولی علیه این اجازه را به قیم می‌دهد تا با اجازه دادستان اقدام به معامله با خود نماید، حتی اگر معامله با خود از نوع اول بوده و قیم خود به عنوان طرف معامله قرار گیرد.^۱

۱. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ج ۵، چاپ سوم، مؤسسه انتشارات امیر کبیر، ۱۳۷۵، ص ۱۱۹ و ۱۲۰.

مبحث دوم - معامله با خود در نمایندگی قراردادی

در گذشته لزوم بحث و بررسی در معامله با خود و شناخت آثار آن فقط در نمایندگی قانونی احساس می‌گردید، لیکن امروزه همگام با پیشرفت فن آوری و خارج شدن داد و ستد از حالت سنتی، نهادهای قراردادی روز به روز در حال افزایش و پیچیدگی است. نهادهایی همچون مدیریت شرکتهای تجاری، حق العمل کاری و دلالتی که به موجب قرارداد خصوصی محقق می‌گردند مسائلی را مطرح می‌سازند که در ارتباط تنگاتنگ با بحث معامله با خود می‌باشد، لذا در جهان امروز لزوم بحث راجع به این گونه معاملات در نهادهای نمایندگی بیشتر احساس می‌گردد.

گاهی اشخاصی مانند مدیران شرکت یا حق العمل کار و دلالت در انجام وظایف خود ناچارند معاملات را انجام دهند که خود طرف معامله هستند و یا معامله را برای شخص دیگری انجام می‌دهند که لازم است تا وضعیت حقوقی این نوع معاملات و صحت و سقم آنها در حدود اختیارات این نمایندگان معلوم شود تا اولاً طرف قرارداد ایشان با اطمینان کامل نسبت به انعقاد قرارداد اقدام نماید و ثانیاً این اشخاص در سمت نمایندگی حدود اختیارات خود را شناخته و در هنگام برخورد با چنین معاملاتی (معامله با خود) حدود اختیارات و ممنوعیت‌های خود را شناخته و از وسوسه‌ها و حس رقابت جویی‌ها و حتی از تهمت‌ها دور بمانند و به شایستگی بتوانند وظیفه خود را انجام دهند.

شایان ذکر است که در میان نهادهای قراردادی، نهاد وکالت از ویژگی خاصی برخوردار است زیرا قانونگذار خود اختیارات اشخاصی همچون مدیران و حق العمل کار و دلالت را تابع مقررات کلی نهاد وکالت قرار داده است، لذا به همین دلیل در نمایندگی‌های قراردادی ابتدا معامله با خود را در نهاد وکالت بررسی می‌نماییم و سپس به مطالعه معامله با خود در سایر نهادهای قراردادی خواهیم پرداخت.

گفتار اول: معامله وکیل با خود

با در نظر گرفتن مواد ۶۶۰ و ۶۶۳ قانون مدنی که مقرر می‌دارند: «وکالت ممکن است بطور مطلق و برای تمام امور موکل باشد یا مقید و برای امر یا امور خاصی.» و «وکیل نمی‌تواند عملی را که از حدود وکالت او خارج است انجام دهد.» می‌توان گفت که حدود اختیارات وکیل از جمله اجازه معامله با خود یا عدم آن بستگی به نوع قرار داد وکالت دارد. پس، در صورتی که موکل به وکیل اذن صریح در انجام معامله با خود داده باشد، جای هیچ شکلی در نفوذ معامله وکیل با خود وجود ندارد. ولی اگر اختیار انجام معامله بدون هیچ قیدی به وکیل داده شده باشد یا موکل به وکیل بگوید: با هر کس که خواستی می‌توانی معامله کنی. این بحث وجود دارد که آیا او می‌تواند خود طرف معامله واقع شود؟

در قانون مدنی ایران، به جز ماده ۱۰۷۲ که در خصوص وکالت در نکاح آمده است،^۱ ماده‌ای یافت نمی‌شود که وکیل را از انعقاد معامله با خود منع نموده باشد. با وجود این، عده‌ای از علما، با استدلال لزوم حفظ حقوق موکل، نظر بر ممنوعیت وکیل در انجام معامله با خود دارند و بر این عقیده‌اند که با چنین تعبیری، وکیل در معرض اتهام خیانت قرار نمی‌گیرد.^۲

در مقابل برخی دیگر گفته‌اند اطلاق اقتضای عموم دارد و شامل تمامی افراد معامله می‌گردد، مگر آن که موکل وکیل را صراحتاً از معامله با خود منع نموده باشد مانند آن که بگوید خانه را به غیر از خودت به هر کس که خواهی بفروش.^۳

۱. ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی: «در صورتی که وکالت به طور اطلاق داده شود وکیل نمی‌تواند موکله را برای خود تزویج کند مگر این که این اذن صریحاً به او داده شده باشد.»

۲. محقق، شرایع، کتاب وکالت، ص ۴۳۸، کتاب بیع، ص ۲۶۹ - علامه حلی، ارشاد، کتاب وکالت (مقدس اردبیلی، شرح ارشاد، همان کتاب)، قواعد الاحکام، کتاب وکالت (محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۱، ص ۴۹۱) سید محمد جواد عاملی، شهید ثانی، شیخ یوسف بحرانی، حاج میرزا حبیب اله رشتی و سید محمد کاظم خلخالی و آقا باقر بهبهانی به نقل از: (دکتر ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چاپ چهارم، شرکت انتشار، ۱۳۷۶، زیر نویس ص ۸۷).

۳. دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، چاپ سیزدهم، انتشارات اسلامیه، ۱۳۷۳، ص ۲۶۲ و شیخ

شعبه نهم دیوان عالی کشور نیز در تأیید نظر فوق، در رأی شماره ۹/۱۰۸ مورخه ۶۳/۲/۲۹ چنین حکم کرده است که وکیل می‌تواند، بر مبنای اطلاق یا عموم اختیار خود، خریدار خانه‌ای شود که وکالت در فروش آن داشته است. در قسمتی از این رأی می‌خوانیم: «... ملخص استدلال دادگاه صادر کننده حکم بدوی به این که با عنایت به عبارت کلی (هر کس) و مفهوم مطلق کلمه مذکور، فرجام خواننده نیز می‌توانسته از مصادیق آن باشد صحیح و بلااشکال به نظر می‌رسد. زیرا علاوه بر این که فتاوی آیات عظام بر جواز چنین معامله‌ای است، پیش بینی خلاف آن به صورت استثنا بر این اصل کلی در ماده ۱۰۷۲ قانون مدنی مؤید قبول و صحت این مسئله است و چون در مانحن فیه به موجب مواد ۶۵۶ لغایت ۶۶۵ قانون یاد شده (مبحث کلیات وکالت) چنین استثنایی وجود ندارد ایراد وکیل فرجام خواه در این قسمت موجه نیست و رد می‌شود.» در ادامه همین رأی به طور خلاصه، به لزوم رعایت مصلحت و غبطه موکل از جانب وکیل اشاره شده است و در نهایت بنا به تشخیص دیوان، به علت بی توجهی دادگاه بدوی به ادعای موکل مبنی بر این که وکیل، رعایت مصلحت را نکرده و خانه را به بهای نازل به خود فروخته است، دادنامه صادره نقض شده که پس از طی مراحل قانونی در دادگاه مرجوع الیه و جلب نظر کارشناس درباره بهای واقعی خانه مورد معامله به هنگام فروش، ادعای موکل وارد تشخیص و حکم به ابطال سند رسمی داده شده است.

به نظر ما برای ارایه طریقی که مستند به قانون باشد، با الهام از عملکرد دیوان عالی کشور می‌توان وکیل را در حالتی مجاز به معامله با خود دانست که شرایط ذیل را مراعات نماید:

اولاً - موضوع وکالت در خصوص ازدواج نباشد.

محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۷، ص ۴۲۹ تا ۴۳۱ - سید محمد کاظم طباطبائی، عروة الوثقی (ملحقات)، ج ۲، ص ۱۳۱ و ۱۴۹ و میرزا حسن بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۶، ص ۳۲. (به نقل از دکتر ناصر گاتوزیان، منبع پیشین، همان صفحه.)

ثانیاً - موکل او را از معامله با خود منع نکرده باشد و چنانچه ممنوعیتی حتی بطور ضمنی وجود داشته باشد، وکیل نمی‌تواند با خود معامله نماید.

ثالثاً - قیمت مال مورد معامله با خود باید در بازار مشخص و معلوم باشد و چنانچه اوراق بهادار باشد باید قیمت آن در بورس مظنه داشته باشد.

گفتار دوم: معامله مدیران شرکت‌های تجارتي با خود

ماده ۱۲۹ لایحه اصلاحی قسمتی از قانون تجارت مقرر می‌دارد: «اعضای هیأت مدیره و مدیر عامل شرکت و همچنین مؤسسات و شرکتهایی که اعضای هیأت مدیره و یا مدیر عامل شرکت شریک یا عضو هیأت مدیره یا مدیر عامل آنها باشد نمی‌توانند بدون اجازه هیأت مدیره در معاملات که با شرکت یا به حساب شرکت می‌شود بطور مستقیم یا غیر مستقیم طرف معامله واقع و یا سهام شوند...» با عنایت به این قسمت از ماده مذکور، مدیران شرکت سهامی حق انجام معامله با خود را در سمت مدیریت شرکت ندارند، چه این معامله از نوع اول و چه از نوع دوم معامله با خود باشد چرا که قانونگذار با آوردن عبارت «بطور مستقیم یا غیر مستقیم» خواسته است تا مدیران شرکت را از هر دو نوع معامله با خود ممنوع نماید. اما با نظر در قسمت دیگر ماده مذکور معلوم می‌گردد که این ممنوعیت مطلق نیست و با وجود برخی شرایط، مدیران شرکت می‌توانند با خود معامله نمایند. در ادامه ماده فوق می‌خوانیم: «... و در صورت اجازه نیز هیأت مدیره مکلف است بازرس شرکت را از معامله‌ای که اجازه آن داده شده بلافاصله مطلع نماید و گزارش آن را به اولین مجمع عمومی عادی صاحبان سهام بدهد و بازرس نیز مکلف است ضمن گزارش خاصی، حاوی جزئیات معامله، نظر خود را درباره چنین معامله‌ای به همان مجمع تقدیم کند. عضو هیأت مدیره یا مدیر عامل ذی نفع در معامله در جلسه هیأت مدیره و نیز در مجمع عمومی عادی هنگام اخذ تصمیم نسبت به معامله مذکور حق رأی نخواهد داشت.» بنابراین قانونگذار برای حفظ

حقوق و منافع سهامداران و جلوگیری از سوء استفاده احتمالی، شرایط و تشریفات خاصی را برای معامله با خود مدیران شرکت سهامی پیش بینی نموده که به نظر می‌رسد در سایر شرکتهای تجارتي نیز لازم‌الرعایه باشد.^۱ این تشریفات عبارتند از:

۱ - مدیران شرکت قبل از هر گونه معامله با خود باید از هیأت مدیره کسب اجازه نمایند.

۲ - هیأت مدیره در صورت اجازه چنین معاملاتی باید بلافاصله بازرس شرکت را از معاملات مذکور مطلع نماید.

۳ - هیأت مدیره باید گزارش معاملات مذکور را به اولین مجمع عمومی عادی صاحبان سهام ارائه نماید.

۴ - بازرس شرکت نیز مکلف است طی گزارش خاصی جزئیات معامله مذکور را به مجمع عمومی عادی صاحبان سهام ارایه دهد.

۵ - عضو هیأت مدیره یا مدیر عاملی که با شرکت معامله نموده است در جلسه‌ای که هیأت مدیره و مجمع عمومی صاحبان سهام برای تصمیم‌گیری راجع به معاملات مذکور تشکیل می‌دهند حق رأی ندارد.

پس از طی شدن شرایط و تشریفات یاد شده است که معامله مدیران با خود صحیح و نافذ خواهد بود و چنانچه این مراحل رعایت نگردد هر چند طبق ماده ۱۳۱ همان قانون این گونه معاملات قابل ابطال بوده و شرکت می‌تواند تا سه سال از تاریخ انعقاد معامله ابطال آن را از دادگاه صلاحیتدار درخواست نماید، اما این معاملات در برابر اشخاص ثالث نافذ خواهد بود و مدیر یا مدیران خطا کار در برابر شرکت مسئول خواهند بود. ماده ۱۳۰ همان قانون مقرر می‌دارد: «معاملات مذکور در ماده ۱۲۹ در هر حال ولو آن که توسط مجمع عادی تصویب نشود در مقابل اشخاص ثالث معتبر است مگر

۱. دکتر ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قرار دادهای، ج ۲، چاپ چهارم، شرکت انتشار، ۱۳۷۶، ص ۸۶ به بعد.

در موارد تدلیس و تقلب که شخص ثالث در آن شرکت کرده باشد. در صورتی که بر اثر انجام معامله به شرکت خسارتی وارد آمده باشد. جبران خسارت بر عهده هیأت مدیره و مدیر عامل یا مدیران ذی نفع و مدیرانی است که اجازه آن معامله را داده‌اند که همگی آنها متضامناً مسئول جبران خسارت وارده به شرکت می‌باشند.»

گفتار سوم: معامله حق العمل کار با خود

قانون تجارت ایران در ماده ۳۵۷، حق العمل کار را چنین توصیف می‌نماید: «حق العمل کار کسی است که به اسم خود ولی به حساب دیگری (امر) معاملاتی کرده و در مقابل حق العملی دریافت می‌دارد.» با دقت در این ماده در می‌یابیم که در غالب موارد، حق العمل کار عملی شبیه نوع دوم معامله با خود انجام می‌دهد. زیرا هنگامی که امر به وی دستور می‌دهد تا کالای خاصی را برای او یافته و خریداری نماید در واقع امر به حق العمل کار نمایندگی داده تا برای انجام دستور، معاملاتی را با دیگران انجام دهد و حق العمل کار برای بدست آوردن کالای مورد نیاز امر به اشخاص دارای آن کالا مراجعه نموده و کالا را به نام خود خریداری و سپس به امر تحویل می‌دهد و یا به دستور امر کالای او را به دیگران می‌فروشد^۱ تنها تفاوت اقدام حق العمل کار با معامله نوع دوم این است که حق العمل کار همه این معاملات را به نام خود و به حساب امر انجام می‌دهد اما در معامله نوع دوم، نماینده معامله را هم به نام و هم به حساب اصیل انجام می‌دهد. با مطالعه در برخی از موادی که قانونگذار در مورد معامله حق العمل کار با خود در قانون تجارت آورده است چنین استنباط می‌شود که هرگاه معامله به نحوی باشد که حقوق و منافع و مصالح امر حفظ شود و حق العمل کار نیز عرفاً مورد تهمت امر قرار نگیرد، معامله حق العمل کار با خود اشکالی ندارد. البته قانونگذار برای تحقق موارد ذکر شده شرایط ذیل را پیش بینی نموده است:

۱. دکتر حسن ستوده تهرانی، حقوق تجارت، ج ۴، چاپ اول، تهران، ۱۳۵۳، ص ۶۰ و ۶۱.

- ۱ - قیمت و ارزش کالا یا اوراق بهاداری که حق العمل کار می‌خواهد برای خود معامله کند باید مشخص و یا حداقل مظنه بورسی یا بازاری باشد.^۱
- ۲ - امر، حق العمل کار را از انجام معامله با خود منع نکرده باشد، چه به صورت صریح و آشکار و چه به صورت ضمنی و تلویحی^۲
- ۳ - مال مورد معامله با خود باید به قیمت روزی بر آورد و معامله گردد که در بورس اوراق بهادار یا در بازار جاری است.^۳
- ۴ - چنانچه امر ابتدا با معامله حق العمل کار با خود موافق بوده اما قبل از انجام معامله حق العمل کار با خود از اذن خود رجوع کند، حق العمل کار دیگر حق معامله با خود را نخواهد داشت.^۴
- از شرایط مذکور و به ویژه ماده ۳۷۵ قانون تجارت چنین استنباط می‌شود که حق العمل کار برای انجام معامله با خود نیازی به اخذ اجازه از آمر ندارد و در کلیه معاملاتی که قیمت مال مورد معامله دارای مظنه بورس یا بازار باشد و به عبارت دیگر قیمت آن مشخص و معلوم باشد حق العمل کار می‌تواند خود طرف معامله قرار گیرد. زیرا در این نوع معاملات چنانچه حق العمل کار، طرف معامله را به امر اطلاع ندهد خود حق العمل کار طرف معامله محسوب می‌گردد.^۵

گفتار چهارم: معامله دلال با خود

قسمت اخیر ماده ۳۳۵ قانون تجارت، قرارداد دلالی را تابع مقررات وکالت دانسته و مقرر می‌دارد: «... اصولاً قرارداد دلالی تابع مقررات راجع به وکالت است.» اما باید دانست که دلال فقط طرفین معامله را به یکدیگر معرفی می‌نماید و شرایط و

۲. قسمت اخیر ماده ۳۷۳ قانون تجارت

۴. ماده ۳۷۶ قانون تجارت

۱. صدر ماده ۳۷۳ قانون تجارت

۳. ماده ۳۷۴ قانون تجارت

۵. ماده ۳۷۵ قانون تجارت مقرر میدارد: «در هر موردی که حق العمل کار شخصاً می‌تواند خریدار یا فروشنده واقع شود اگر انجام معامله را به امر بدون تعیین طرف معامله اطلاع دهد خود طرف معامله محسوب خواهد شد.»

خصوصیات معامله را برای طرفین تشریح کرده و سعی می‌کند با تطبیق منافع طرفین، معامله را جوش دهد.^۱ بنابراین اراده دلال هیچگونه تأثیر یا دخالتی در معامله صورت گرفته بین طرفین ندارد بلکه دلال، شخص ثالث محسوب شده و تنها پس از انعقاد معامله حق اخذ اجرت خود را دارد.

پس به نظر می‌رسد نمی‌توان او را وکیل طرفین محسوب نمود و بهتر است عمل وی را یک نوع نمایندگی ساده تلقی نماییم و شایسته‌تر بود قانونگذار مقررات دلالی را تابع قواعد کلی نمایندگی قرار می‌داد همچنان که برخی از حقوقدانان نیز عمل دلال را نوعی نمایندگی و یا مصداقی از وکالت دانسته‌اند و نه خود وکالت.^۲

با توجه به مراتب فوق از آنجا که اراده دلال هیچ دخالت و تأثیری در معامله طرفین ندارد نمی‌توان موردی را تصور نمود که وی بتواند با خود معامله‌ای چه از نوع اول و چه از نوع دوم انجام دهد.

فقط قانونگذار در ماده ۳۴۶ قانون تجارت حالتی را فرض کرده که دلال خود نیز در معامله طرفین منفعت یا سهمی دارد که در این حالت دلال باید این نکته را به طرفی که اطلاع ندارد اطلاع دهد و مثلاً چنانچه دلال در کارخانه تولیدی یا تجارت خانه‌ای سهامی باشد و تاجری برای خرید همان کالای تولید کارخانه یا تجارتخانه به دلال مراجعه نماید و دلال، کارخانه یا تجارتخانه‌ای را که خود در آن سهامی است را به تاجر معرفی نماید، در این حالت نیز معامله با خود قابل تصور نمی‌باشد، زیرا تاجر به دلال نمایندگی خرید نداده است و دلال معامله را به تنهایی و به اعتبار داشتن نمایندگی انجام نمی‌دهد، بلکه اصالتاً در برابر تاجر قرار می‌گیرد، حتی چنانچه تاجر نمایندگی خرید کالا را نیز به وی اعطا نماید باز هم این عمل از حالت دلالی خارج و به نهادهای دیگر مثل وکالت یا حق العمل کاری نزدیک می‌گردد.^۳

۱. دکتر حسن ستوده تهرانی، حقوق تجارت، ج ۴، چاپ اول، تهران، ۱۳۵۳، ص ۴۷.
 ۲. محمد موسی کامل پاشا، العقود المسماة، جزء الاول، چاپ دوم، مصر، مطبعة الیاسیه، ۱۹۸۵، ص ۴۷۵ به بعد.
 ۳. دکتر حسن ستوده تهرانی، پیشین، ص ۴۰.

مبحث سوم: معامله با خود در نمایندگی قضایی

حال که معامله با خود را در نمایندگی‌های قانونی و قراردادی بررسی نمودیم، اینک به مطالعه نمایندگی دیگری می‌پردازیم که در هیچ یک از دو نمایندگی گذشته قرار نمی‌گیرد. زیرا اگر چه این نمایندگی به واسطه قانون وضع گردیده است، اما شروع فعالیت نماینده به واسطه امر قضایی است و بر خلاف نمایندگی قانونی که برای حمایت اشخاص فاقد اهلیت وضع گردیده است در این نمایندگی، شخص اصیل دارای اهلیت کامل قانونی است اما به علل مختلف قادر به اداره اموال خود نمی‌باشد، لذا نمی‌توان این نوع نمایندگی را در نمایندگی قانونی جای داد و از طرف دیگر منشأ پیدایش این نمایندگی، قرارداد نمی‌باشد. پس نمی‌توان این نمایندگی را در زمره نمایندگی قراردادی به حساب آورد. به ناچار این نمایندگی را به طور جداگانه و تحت نام نمایندگی قضایی مورد بررسی قرار می‌دهیم.

در این مبحث، فعالیت نماینده قضایی را در نهادهای امانت، تصفیه ترکه، تصفیه شرکت و تصفیه امور ورشکسته بررسی نموده و معامله با خود را در آنها مطالعه می‌نماییم. لازم به ذکر است که حدود اختیارات نماینده در هر یک از نهادهای مذکور به طور ضمنی تابع مقررات امانت قرار داده شده است. لذا ابتدا نهاد امانت را مورد توجه قرار داده و معامله امین با خود را بررسی می‌نماییم.

گفتار اول: معامله امین با خود

در اصطلاح حقوقی، وضع ید قانونی بر مال غیر به قصد نگهداری به نفع او یا به نفع کسی که قانون معین کرده است امانت است و دارنده این صفت را در اصطلاح امین گویند.^۱ در برخی موارد از جمله موارد ذیل، امین به عنوان شخص مورد اعتماد، به

۱. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۶، ص ۸۴، شماره ۶۵۷

وسيله دادگاه تعيين مى‌شود.

۱- برای غایب مفقود الاثر.^۱

۲- هرگاه ولی قهری منحصر، به هر علتی نتواند به امور مولی علیه رسیدگی کند.^۲

۳- برای اداره سهم الارثی که ممکن است از ترکه متوفی به جنین تعلق گیرد، در صورتی که جنین ولی یا وصی نداشته باشد. همچنین برای اداره اموالی که به مصارف عمومی اختصاص داده شده و مدیری نداشته باشد.^۳

۴- برای کسانی که به هر علتی عاجز از اداره اموال خود هستند.^۴

ماده ۱۴۱ قانون امور حسبی مقرر می‌دارد: «هرگاه در بین اموال غایب مال ضایع شدنی باشد ورثه یا امین که اموال غایب به تصرف آنها داده شده آن مال را فروخته و از نتیجه فروش با رعایت مصلحت غایب مالی خریداری و یا اقدام دیگری که به صرفه غایب باشد، می‌نماید.» همچنین به موجب ماده ۱۴۲ همان قانون، امین می‌تواند با اجازه دادستان اموال منقول غایب را که مورد احتیاج نیست فروخته و از پول آن مال دیگری که موافق مصلحت غایب باشد خریداری و یا به صرفه غایب اقدام دیگری بنماید.

با عنایت به مراتب یاد شده، مشخص می‌گردد که هدف قانونگذار حفظ و اداره اموال غایب است و نمی‌خواهد تا جایی که امکان دارد اموال غایب یا شخص تحت سرپرستی امین به فروش رسیده یا به رهن داده شود و از آنجایی که قانونگذار برخی مقررات امین از جمله وظایف و اختیارات و عزل و نصب و... را تابع مقررات قیمومت دانسته و به آن ارجاع داده است^۵ چنین استنباط می‌شود که اگر چه قانونگذار بطور صریح امین را از انجام معامله با خود منع نکرده است اما با وضع مقررات سخت و مشابه قرار دادن مقررات امین با قیم به طور ضمنی امین را از معامله با خود ممنوع نموده است.

۱. ماده ۱۰۱۲ قانون مدنی

۲. ماده ۱۱۸۷ قانون مدنی

۳. بند اول و دوم ماده ۱۰۳ قانون امور حسبی.

۴. ماده ۱۰۵ قانون امور حسبی.

۵. مواد ۱۱۷ و ۱۱۹ و ۱۲۱ قانون امور حسبی

گفتار دوم: معامله مدیر تصفیه ترکه با خود

به موجب ماده ۲۶۱ قانون امور حسبی، پس از فوت مورث، هر یک از ورثه و یا وصی می‌توانند از دادگاه تقاضا نمایند که ترکه مرحوم تصفیه گردد و تصفیه ترکه به معنای آن است که دیون و حقوقی که بر عهده متوفی است از ما ترک متوفی جدا شود تا آنچه باقی می‌ماند بین ورثه تقسیم گردد که متصدی عمل به امور فوق را در اصطلاح مدیر تصفیه و مدیر ترکه می‌نامند.^۱

ماده ۲۶۸ قانون امور حسبی نیز مقرر می‌دارد: «مدیر تصفیه باید مطالبات متوفی را وصول و از خراب و ضایع شدن اموالی که در معرض خرابی و تضییع است جلوگیری کرده و آنها را به فروش برساند...» بنابراین مدیر تصفیه در فروش اموالی از متوفی که در معرض خرابی است اختیار تام دارد و می‌تواند خود طرف معامله قرار گیرد اما در خصوص سایر اموال متوفی چنین اختیاری را ندارد. به عبارت دیگر مدیر تصفیه ترکه حق فروش اموالی از متوفی را که در معرض تضییع شدن نمی‌باشد، ندارد و به طریق اولی حق انتقال آنها را نیز به خود نخواهد داشت. زیرا قانونگذار در ماده ۲۶۹ قانون امور حسبی بیان می‌دارد: «مدیر تصفیه کلیه اقداماتی که برای اداره ترکه لازم است به عمل می‌آورد ولی نباید از حدود اقداماتی که عادتاً برای انجام مأموریت او لازم بوده خارج شود.» از مفاد این ماده چنین بر می‌آید که اختیارات مدیر تصفیه ترکه در حدود اداره ترکه است و حق خرید و فروش اموال متوفی را جز به طریقی که قانونگذار در ماده ۲۷۵ قانون امور حسبی معین کرده است ندارد. قانونگذار در آن ماده، فروش اموال متوفی را توسط مدیر تصفیه فقط از طریق مزایده اجازه داده است مگر این که قیمت مشخصی در بازار داشته باشد. در فروش به طریق مذکور نیز هر چند قانونگذار صراحتاً مدیر ترکه را از انجام معامله با خود منع نکرده است اما با عنایت به این که خود مدیر ترکه، مجری امر مزایده اموال متوفی است به نظر می‌رسد که مصلحت ایجاب

می‌نماید برای احتراز از هر گونه شائبه تقلب و احتمال سوء استفاده، مدیر ترکه حق شرکت در مزایده را نداشته باشد.

گفتار سوم: معامله مدیر تصفیه شرکت با خود

هر گاه شرکتی به یکی از علل قانونی از جمله علل مصرح در ماده ۱۹۹ لایحه اصلاحی قسمتی از قانون تجارت منحل گردد، لازم است برای روشن شدن وضعیت مالی و تقسیم سرمایه شرکت، شخصی به عنوان متصدی امر تصفیه شرکت منصوب گردد، که ممکن است این شخص یا اشخاص همان مدیران شرکت باشند، که در این صورت مدیران شرکت پس از انحلال شرکت، کماکان در سمت مدیران تصفیه به خدمت خود ادامه می‌دهند، مگر این که اساسنامه شرکت روش دیگری را پیش بینی کرده باشد.^۱

در مورد حدود اختیارات مدیر یا مدیران تصفیه، ماده ۲۱۲ لایحه اصلاحی قسمتی از قانون تجارت مقرر می‌دارد: «مدیران تصفیه نماینده شرکت در حال تصفیه بوده و کلیه اختیارات لازم را جهت امر تصفیه حتی از طریق طرح دعوی و ارجاع به داوری و حق سازش دارا می‌باشند و می‌توانند برای طرح دعاوی و دفاع از دعاوی وکیل تعیین نمایند. محدود کردن اختیارات مدیران تصفیه باطل و کان لم یکن است.» هر چند قانونگذار در ماده یاد شده کلیه اختیارات لازم را به مدیر تصفیه شرکت اعطا کرده است، لیکن در ماده ۲۱۳ همان قانون، اختیارات کلی و تام مدیر تصفیه شرکت را تخصیص زده و مدیران تصفیه را از نقل و انتقال اموال شرکت به خودشان ممنوع نموده است و ضمانت اجرایی تخلف از آن را بطلان نقل و انتقالات انجام شده تعیین کرده است. قانونگذار به این حد بسنده نموده و حتی منع انتقال این اموال را به اقارب درجه اول و دوم تا درجه چهارم مدیران نیز گسترش داده است.

۱. دکتر حسن ستوده تهرانی، حقوق تجارت، ج ۲، چاپ اول، ۱۳۴۷، ص ۳۳۳.

اما به نظر می‌رسد منظور قانونگذار از ممنوعیت معامله مدیران تصفیه و ارقاب ایشان با خود، نوع اول معامله با خود باشد و ایشان بتوانند در موارد لزوم نسبت به انجام معامله با خود از نوع دوم اقدام نمایند. زیرا قانونگذار نقل و انتقال اموالی را برای مدیران و ارقاب ایشان ممنوع نموده است که وارد دارایی ایشان گردد و همانطور که بیان شد، در نوع دوم معامله خود اموال مورد معامله وارد در دارایی نماینده نمی‌شود، بلکه معامله به حساب طرفین صورت می‌گیرد.

گفتار چهارم: معامله مدیر تصفیه تاجر ورشکسته با خود

به موجب ماده ۴۴۰ قانون تجارت، «محکمه در ضمن حکم ورشکستگی یا منتهی در ظرف پنج روز پس از صدور حکم یک نفر را به سمت مدیر تصفیه معین می‌کند.» پس از آن که مدیر تصفیه مشخص گردید، شروع به انجام وظایفی می‌نماید که قانونگذار به عهده وی قرار داده است که از جمله آنها عبارت است از: به فروش رساندن اموال و اشیایی از ورشکسته که احتمال خرابی یا ضایع شدن آن می‌رود یا مفید برای نگهداری نیست و همچنین بکار انداختن سرمایه تاجر ورشکسته با اجازه عضو ناظر.^۱ همچنین قانونگذار در ماده ۵۱۰ قانون تجارت مدیر تصفیه را مکلف نموده تا اموال منقول و غیر منقول تاجر ورشکسته را فروخته و بدهی‌های او را پرداخت نماید. البته فروش اموال باید مطابق نظامنامه وزارت عدلیه صورت گیرد که ماده ۶ از این نظامنامه مقرر می‌دارد: «فروش اموال تاجر ورشکسته در مواد ۴۵۷ و ۵۱۰ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ به طریق مزایده و مطابق نظامنامه اسناد لازم الاجراء اداره ثبت به عمل می‌آید.»

همان گونه که ملاحظه می‌شود قانونگذار صراحتاً معامله مدیر تصفیه تاجر ورشکسته را با خود ممنوع نکرده است، اما با قرار دادن سدهایی وی را تلویحاً و به

طور ضمنی از چنین معاملاتی بر حذر داشته است. زیرا قانونگذار برای جلوگیری از هر گونه سوء استفاده احتمالی مدیر تصفیه، اولاً اقدامات وی را تحت نظارت شخصی به نام عضو ناظر قرار داده که از سوی دادگاه انتخاب می‌شود. ثانیاً در فروش اموال تاجر ورشکسته، او را مکلف کرده تا از طریق مزایده اقدام نماید. البته این تکلیف صرفاً مشمول فروش اموال موضوع مواد ۴۵۷ و ۵۱۰ قانون تجارت است و در سایر موارد از جمله ماده ۴۴۵ همان قانون چنین تکلیفی وجود ندارد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی
پرتال جامع علوم انسانی

امام علی بن ابی طالب علیه السلام

من طلب شیئاً ناله أو بعضه

آنکه چیزی را جوید، بدان یا به برخی از آن رسد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی
پرتال جامع علوم انسانی