

آثار بطلان قراردادهای تجاری نسبت به اشخاص ثالث

کورش ایزدمهر* دکتر محمد صفری**

تاریخ دریافت: تاریخ پذیرش:

چکیده

بطلان وضعیتی حقوقی است که ضمانت اجرای تخلف از شرایط قانونی صحت و اعتبار عمل حقوقی است، که اثر قهقرایی آن اساساً دامنگیر کلیه اشخاص، حتی ثالث باحسن نیت می‌گردد. اعمال این قاعده در امور تجاری علیه ثالث اجحافی سنگین محسوب است. به دلیل اهمیت قراردادهای تجاری در اقتصاد جوامع و لزوم حمایت از اشخاص ثالث، قانونگذاران از تزلزل کامل و تاثیر نامحدود بطلان در این عقود کاسته و آنها را به تدوین قواعدی در حمایت از این اشخاص سوق داده تا بطلان را نسبت به آنان قابل استناد ندانند؛ اگرچه سکوت مقنن گاه به اعمال قواعد عام منجر خواهد شد.

در فصل نخست به تاثیر بطلان شرکت و اعمال و تصمیمات آنها بر اشخاص ثالث پرداخته‌ایم. که خواهیم دید، اثر قهقرایی بطلان به انحلال تعدیل می‌یابد. فصل دوم به ورشکستگی، به ویژه بطلان قرارداد ارفاقی و ابطال و فسخ قراردادهای تجاری متوقف در دوره توقف می‌پردازد، که اثر بطلان گاه در حد فسخ تنزل یافته است. فصل سوم بطلان سایر قراردادهای تجاری موضوع قانون تجارت را مد نظر قرار می‌دهد، که در آنها اصولاً به دلیل فقدان نص، قواعد عمومی قراردادها اعمال می‌گردد.

واژگان کلیدی: بطلان، قرارداد تجاری، شخص ثالث، عدم قابلیت استناد، انحلال.

* دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی.

** استادیار دانشکده علوم قضایی تهران.

مقدمه

بطلان در نظام حقوقی کشورمان، به عمل حقوقی مغایر مقررات قانونی راجع به تشکیل (انعقاد) و نفوذ (اعتبار) گفته می‌شود که از ابتدا فاقد موجودیت و اثر حقوقی است. به مثابه مرده‌ای، بدون حیات حقوقی که هرگز قابل احیانیست.^۱ در این وضعیت حقوقی، قرارداد ضمن آن که هویت اعتباری خود را از دست می‌دهد، صورت ظاهری بی‌محتوایی برجای می‌نهد^۲ که اصولاً در روابط حقوقی متعاملین و قایم مقام آنان و حتی اشخاص ثالث موثر می‌افتد. بدین دلیل روابط حقوقی که مربوط به این صورت ظاهری است به اثر بطلان یاد می‌شود. چه بطلان، به عنوان امری عدمی،^۳ نه در آینده اثری دارد و نه در گذشته تأثیری.^۴

در اعمال حقوقی غیرتجاری، بویژه عقود تملیکی، با احراز بطلان هیچ حق و تکلیفی برای اطراف قرارداد از دیدگاه فقهی و حقوقی صورت نمی‌گیرد (ماده ۳۶۵ و ۳۶۶ ق.م.ا). تصرف متصرف بلاوجه و مسئولیت آفرین است و گیرنده (هرچند ثالث و ناآگاه) در حکم غاصب بوده، که الزام به رد عین و منافع آن دارد. بنابراین اگرچه از نتایج لاینفک حاکمیت اراده و اصول مهم حقوقی، اعمال اصل نسبی بودن قراردادها در روابط متعاملین و قایم مقام قانونی آنان می‌باشد؛ به نظر می‌رسد، در ظاهر بایستی قایل به عدم اثر فساد قرارداد بر اشخاص ثالث و خارج از این روابط حقوقی بود؛ حال آن که در عالم واقع، قواعد عمومی قراردادها، فساد را بر هر شخصی حتی ثالث موثر می‌داند، مگر این که استثنائاً فاقد اثر و به عبارتی قابل استناد نباشد (ماده ۱۱۵۷ ق.م.ا). در اعمال حقوقی تجاری نیز که در ماده ۲ قانون تجارت و پاره‌ای قوانین خاص به آن‌ها اشاره شده، که جزء در پاره‌ای موارد مثل: نحوه انعقاد، ماهیت تعهدات تجاری طرفین و مسئولیت عدم اجرای آن و غیره، از قواعد ویژه پیروی می‌نمایند و در الزام به مراعات شرایط عام ماهوی با قراردادهای مدنی تفاوتی ندارند؛ خواهیم دید که معمولاً در بطلان این اعمال حقوقی وضع به نحو دیگری است.

به عبارتی علی‌رغم عدم تفاوت بنیادین میان قراردادهای تجاری با غیرتجاری، اهمیت این قراردادها در اقتصاد جوامع ذهن را به تأمل وادار می‌دارد، که آیا وضعیت بطلان در اعمال حقوقی تجاری هم چون غیرتجاری است؟ آیامی‌توان مصادیقی یافت که در آن بطلان عمل حقوقی موجب ایجاد مسئولیت نشود؛ به عبارتی عدم نفوذ قرارداد در روابط طرفین، نسبت به اشخاص ثالث قابل استناد نباشد؟

فصل اول: اثر بطلان قرارداد شرکت و تغییرات بعدی آن

در بیان بطلان عقد شرکت تجاری و چگونگی تاثیر آن بر اشخاص ثالث، هم چنین بی اعتباری عملیات و تصمیمات آن‌ها ایجاب می‌نماید تا هریک به صورت مجزا مورد بررسی قرار گیرند. می‌دانیم که شرکت عرفاً به همکاری دویا چند شخص در آن جام امری اطلاق می‌گردد. قانون تجارت بدون ارایه تعریفی از مفهوم شرکت، به دنبال ذکر انواع شرکت‌های تجاری در ماده ۲۰، آن‌ها را به تفصیل و طی نه مبحث مجزا به بحث گذاشته است؛

۱. مصطفی، عدل، حقوق مدنی، چاپ چهارم، چاپخانه بانک ملی، ۱۳۷۹، ص ۱۱۳.

۲. ناصر، کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، چاپ شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۳، ص ۳۱۴.

۳. مهدی، شهیدی، اصول قراردادی و تعهدات، جلد ۲، چاپ چهارم، انتشارات مجد، ۱۳۸۵، ص ۱۴۸.

۴. ناصر، کاتوزیان، پیشین.

قانون مدنی نیز به دنبال ماده ۵۷۱ در ماده ۵۷۳ به تعریف مفهوم اختیاری آن می‌پردازد. از مجموع مواد ۵۷۳ الی ۵۷۷ ق.م. می‌توان گفت: شرکت اختیاری عقدی است میان دو یا چند شخص (حقیقی یا حقوقی)، که به رغم نظر برخی از صاحب‌نظران،^۵ جزء در امور تجاری فاقد شخصیت حقوقی است. که اصولاً این عمل حقوقی و معاملات راجع به آن در امور تجاری به تبع عقد شرکت، تجاری است (بند ۴ ماده ۳ ق.ت.).

بنابراین می‌توان گفت: شرکت تجاری نیز نوعی شرکت اختیاری در قالب عقدی تشریفاتی، مرکب از دو مفهوم قراردادی و سازمانی است،^۶ که در تشکیل مستلزم رعایت شرایط عام ماهوی و شکلی می‌باشد. شرایط ماهوی، همان شرایط عمومی صحت معاملات موضوع ماده ۱۹۰ ق.م. می‌باشد و شرایط شکلی به عنوان شرایطی خاص در قانون تجارت و ثبت شرکت‌ها متذکر شده‌اند.

گفتار اول: عوامل بطلان شرکت‌های تجاری

علل بطلان شرکت‌های تجاری را می‌توان از دو منظر عوامل عمومی و اختصاصی مورد اشاره قرار داد. به عبارتی ابطال ممکن است در اثر عدم مراعات مقررات تجاری و یا قواعد راجع به بطلان معاملات باشد.

مبحث اول - عوامل عمومی بطلان

در تشکیل شرکت، موضوع قصد، ایجاد نوعی شخصیت حقوقی به نام شرکت تجاری بوده که نیازمند مراعات ضوابط عمومی است. بنابراین تراضی شرکا نمی‌تواند معیوب و ظاهری باشد،^۷ که اراده‌ی معیوب به قرارداد شرکت خلل وارد می‌نماید. ضمناً اشتباه شریک در انعقاد قرارداد شرکت، به ویژه در شرکت‌اشخاص که قائم به شخص بوده و شخصیت اعضا برای یکدیگر مهم و اساسی است، می‌تواند به بطلان آن انجامد (ماده ۲۰۱ ق.م.). قصد مشترک تمامی شرکا باید همان نوع شرکت یا فعالیت مورد تراضی باشد، والا ضمانت اجرایی جزء بطلان نمی‌توان رقم زد (ماده ۲۰۰ ق.م.). مضافاً شرکا باید از تراضی یا قصد واقعی برخوردار باشند (مواد ۱۹۱، ۱۹۶ و ۴۶۳ ق.م.).

از آن جا که توافق طرفین برای تشکیل شرکت ماهیتی قراردادی و مالی دارد، اهلیت انعقاد قرارداد و دخالت در امور مالی در زمره ضروریات است؛ که فقدان آن به بطلان شرکت می‌انجامد. بنابراین اهلیت به عنوان دیگر شرط ماهوی و به عنوان پیش شرط پذیرش تعهد و مسئولیت‌اشخاص، باید محرز باشد و عدم آن مانع تصرف محجورین در امور مالی خود است، مگر از طریق ولی یا قیم و در محدوده‌ی قوانین صورت پذیرد. این طرز تلقی برخلاف نظر عالمانی است که به نحو اطلاق، اهلیت تجاری را در کلیه شرکت‌های تجاری ضروری ندانسته‌اند.^۸ لکن اگرچه محجورین در شرکت‌های سهامی، بامسئولیت محدود و مختلط سهامی می‌توانند شریک غیرضامن شوند، ولی با عنوان شریک ضامن در شرکت‌های تضامنی، نسبی و مختلط غیرسهامی، به عنوان تاجر حکمی، با محدودیت مواجه هستند.^۹ به عبارتی اگرچه شریک بودن ملازمه‌ای با تجارت و تاجر بودن شخص ندارد، اما در شرکت‌هایی که در آن‌ها دارایی و سرمایه شخصی شرکا، در صورت ناکافی بودن دارایی شرکت برای تادیه دیون آن، ضامن و تضمین

^۵ محمد، صقری، حقوق بازرگانی شرکت‌ها، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰، ص ۱۸.

^۶ همان، ص ۲۵.

^۷ همان، ص ۶۹.

^۸ ناصر کاتوزیان کاتوزیان، پیشین، ص ۴۰، اسکینی، ۱۳۸۲، ص ۹۰.

^۹ محمد، صقری، حقوق بازرگانی شرکت‌ها پیشین، ص ۷۴.

می‌باشد، مقنن حکم تاجر را برای شریک این نوع شرکت مفروض می‌داند (ماده ۱۲۸ ق.ت.). موضوع شرکت، که فعالیت شخص حقوقی در کسب سود یا صرفه جویی است،^{۱۰} لزوماً باید معلوم و معین باشد، که ابهام و مردد بودن آن از موجبات بطلان است (بند ۳ ماده ۱۹۰ و ماده ۲۱۶ ق.م. و بند ۲ ماده ۸ قانون اصلاحی). هم چنین مشروعیت جهت شرکت در عداد شرایط ماهوی است که مبرهن داعی و انگیزه شرکا بوده و با موضوع فعالیت شرکت متمایز است. علی‌هذا به رغم مشروعیت اساسنامه‌ای موضوع شرکت، عدم مشروعیت عملی می‌تواند به بطلان^{۱۱} شرکت منتج شود. به عنوان مثال فرضی که موضوع اساسنامه‌ای شرکت تولید مواد غذایی (مشروع) باشد، اما انگیزه و هدف شرکا کمک رسانیدن به جبهه دشمن است. حکم عدم مشروعیت نیازمند آگاهی و هدف تمامی شرکا نبوده، بلکه علم سایر شرکا کفایت می‌کند. به علاوه هرگاه موضوع فعالیت شرکت کلاً یا عمدتاً نامشروع بوده، شرکت باطل است (همانند شرکت‌های هرمی). هم چنین به رغم نظر برخی از صاحب نظران^{۱۲} چنان چه شرکت با امتناع از اجرای مقاصد نامشروع بتواند به فعالیت مشروع اساسنامه‌ای مشغول شود، باطل محسوب است نه قابل انحلال.

مبحث دوم - عوامل اختصاصی بطلان

مقنن در ماده ۸۲ قانون تجارت در باب شرکت‌های سهامی، بطلان را به موارد خاص احصا نموده بود، فلذا دیگر عیوب اساسی مغایر مقررات امری قانون تجارت در تشکیل شرکت سهامی، از اسباب بطلان تلقی نمی‌گردید. متعاقباً در تنظیم قانون اصلاحی ۱۳۴۷ بدون بیان موارد بطلان، به طور اطلاق عدم مراعات موارد قانونی در تشکیل شرکت سهامی (هم چنین عملیات و تصمیمات شرکت) را از موجبات ابطال تلقی نموده است (ماده ۲۷۰ قانون اصلاحی). از این رو علاوه بر علل عمومی بطلان معاملات، فساد شرکت ممکن است در اثر عدم رعایت مقررات قانونی شرکت‌های تجاری باشد، که مراعات نشدن هر یک از قواعد قانونی راجع به تشکیل شرکت می‌تواند از اسباب بطلان تلقی شود.

در شرکت بامسئولیت محدود نیز مراعات نشدن قواعد مادتین ۹۶ و ۹۷ ق.ت.، هم چنین مواد ۱۱۸ و ۱۲۲ ق.ت. در باب شرکت تضامنی و ماده ۱۸۵ ق.ت. در شرکت نسبی موجب بطلان شرکت معرفی می‌شوند. در شرکت مختلط غیرسهامی شریک ضامن برخلاف شریک بامسئولیت محدود، در موقع تشکیل شرکت الزامی به تادیه سهم الشرکه ندارد (مواد ۱۵۲ و ۱۴۱ ق.ت.)؛ که به نظر می‌رسد عدول شریک بامسئولیت محدود عاملی در بطلان شرکت باشد. شرط نفوذ و اعتبار شرکت مختلط سهامی علاوه بر علل عام، در رعایت ضوابط مواد ۲۸، ۲۹، ۳۸، ۳۹، ۴۱ و ۵۰ ق.ت. می‌باشد (مواد ۱۷۶ و ۱۷۷ ق.ت.)؛ بدین دلیل است که، اولین هیات نظر بعد از انتخاب شدن باید تحقیق نماید که تمام این موارد مراعات شده باشد، چه در غیراینصورت شرکت باطل محسوب است (ماده ۱۶۶ ق.ت.).

گفتار دوم: ضمانت اجرای بطلان در شرکت‌های تجاری

اصولاً ضمانت اجرای عمل حقوقی معیوب، بطلان و عطف به ماسبق شدن است. اعمال این قاعده در شرکت‌های تجاری که با اشخاص خارج شرکت، طرف معامله هستند از انعطاف لازم برخوردار نمی‌باشد. مقنن

^{۱۰}. همان، ص ۷۹.

^{۱۱}. نک نظر مغایر: صقری، منبع پیشین، ص ۸۱.

^{۱۲}. محمد، صقری، پیشین، صص ۹۷ و ۹۸.

صراحتاً در شرکت‌های سهامی و بامسئولیت محدود و هم چنین مختلط سهامی طی ماده ۲۷۰ قانون اصلاحی و مواد ۱۰۰ و ۱۷۷ ق.ت. به طور اطلاق بر عدم قابلیت استناد به بطلان از سوی موسسین، مدیران، بازرسان، صاحبان سهام و شرکا در برابر اشخاص خارج از قرارداد شرکت سخن به میان می‌آورد؛ که با وحدت ملاک، این حکم در دیگر شرکت‌های تجاری نیز مجری است. در بیان ضمانت اجرای بطلان شرکت‌های تجاری وحدت نظری میان حقوق دانان حاکم نیست. آقای دکتر صقری^{۱۳} در تاثیر حکم ابطال شرکت بر اشخاص ثالث بطلان نسبی و بطلان ذاتی را از هم متمایز می‌داند، به گونه‌ای که هرگاه اراده شریک به صورت جزئی معیوب و حمایت از شخص خاص (همانند محجور، مکره و مشتبه) مدنظر باشد، سروکار با بطلان نسبی (قابل استناد بودن به برخی اشخاص) است. ولی در فرض عیب کلی، مثل: عدم مراعات شرایط اساسی صحت معاملات یا عدول از اعمال مقررات خاص تجاری بطلان ذاتی و اساسی است. به بیان دیگر چنان چه تقاضای بطلان از محکمه، بر اراده معیوب شریک و یا عدم اهلیت وی استوار باشد در صورت صدور حکم بطلان شرکت، استناد به بطلان از سوی وی در برابر اشخاص ثالث قابلیت طرح را دارد؛ چه این دو مورد قهراً تابع ضمانت اجرای بطلان موضوع قانون مدنی است. اما هرگاه موجب بطلان در اثر عدم مراعات مقررات قانون تجارت یا سایر شرایط اساسی ماهوی باشد، فساد مطلق و قابل طرح از سوی هر ذینفعی است. لذا به دلیل خروج اشخاص از چتر حمایتی مقنن، هیچ شخصی نمی‌تواند در برابر اشخاص ثالث به بطلان تمسک جسته و خود را از زیر بار مسئولیت برهاند؛ از این روست که: «موسسین و مدیران و بازرسان و صاحبان سهام شرکت نمی‌توانند در مقابل اشخاص ثالث به این بطلان استناد نمایند» (ماده ۲۷۰ قانون اصلاحی و مواد ۱۰۰، ۱۷۷ و ۱۸۵ ق.ت.)، که این حکم با وحدت ملاک در سایر شرکت‌های تجاری نیز قابل اعمال است. عده‌ای دیگر از صاحب نظران موضوع را به شیوه‌ای دیگر بررسی نموده‌اند. به گونه‌ای که در عدم مراعات قواعد عام ماهوی معتقدند: فقدان اهلیت یا عدم قصد برخی مؤسسین و به طریق اولی پذیره نویسان در شرکت سهامی (عام) موجب بطلان شرکت نمی‌شود؛ بلکه کان لم یکن شدن تعهد شخص را در پی دارد که باید توسط دیگر شرکا تقبل شود،^{۱۴} اگرچه فقدان سایر موارد منتج به بطلان شرکت خواهد شد.

حال آن که به نظر می‌رسد نظر مقبول‌تر نگرش علمایی^{۱۵} است که ضمن تمایز میان شرایط عام معاملات و خاص موضوع قانون تجارت و صرف نظر از نوع شرکت تجاری، فقدان قواعد ماهوی را از موجبات فساد شرکت (و عملیات و تصمیمات شرکت) و اعمال رژیم عام قانون مدنی می‌دانند. بدین منظور شرکت اصلاً وجود نداشته و هر تبعاً شریک نمی‌تواند به نام و حساب شرکت معامله‌ای بنماید. در این حالت هر شریک برای خود معامله نموده و هر متعامل تنها می‌تواند به طرف معامل خود مراجعه کند. لذا نیت شخص فاقد اثر و بطلان در برابر هر شخصی حتی ثالث موثر است. به طور مثال: چنان چه یکی از شرکا در هنگام تنظیم قرارداد شرکت مجنون یا فاقد اهلیت و قصد باشد، به حکم قواعد عام شرکت باطل و غیرموجود تلقی می‌گردد. متضرر نیز برطبق قواعد عام می‌تواند مطالبه خسارت کند. ولی در بطلان به جهت علل خاص، مسئولین نمی‌توانند در مقابل اشخاص ثالث به آن استناد نمایند. بلکه موظف به اجرای مفاد قرارداد شرکت و تعهدات آن می‌باشند. به عبارتی اگرچه در روابط میان شرکا شرکتی به وجود نیامده و اثری ندارد، اما در مقابل اشخاص ثالث که به وجود ظاهری آن اعتماد کرده‌اند، بطلان قابل استناد

^{۱۳}. محمد، صقری، پیشین، صص ۹۸ الی ۱۰۴.

^{۱۴}. محمد دمیرچیلی، حاتمی، قرایی، قانون تجارت در نظم حقوقی، چاپ چهارم، میثاق عدالت، ۱۳۸۴، ص ۲۷۴.

^{۱۵}. ربیعا اسکینی، حقوق تجارت. چاپ دهم، سمت، ۱۳۸۵، ص ۱۲۴.

نیست و شرکت موجود فرض می‌شود.

در حمایت از ثالث، مقنن بدنبال صدور حکم بطلان، در شرکت‌های سهامی و بامسئولیت محدود و هم چنین مختلط سهامی، مسببین ابطال را متضامناً مسئول و متعهد به تادیه خسارات وارده نموده (ماده ۲۷۳ قانون اصلاحی و مواد ۱۰۱ و ۱۷۸ ق.ت)، اما در دیگر شرکت‌های تجاری (تضامنی، نسبی و مختلط غیرسهامی)، به جهت سکوت مقنن، به جزء در تضامن قانونی، مسئولیت مسببین بطلان اشتراکی و به نسبت خسارت وارده از ناحیه هر کدام محاسبه می‌شود. هم چنین مقنن برای زدودن آثار قهقراپی بطلان، بطلان را از حیث آثار در ردیف انحلال شرکت قرار داده است، یعنی مطابق مقررات تصفیه شرکت‌های تجاری اقدام می‌شود؛ لذا اصولاً در صحت معاملات پیشین شرکت تردید راه ندارد.^{۱۶} بدین دلیل دادگاه باید ضمن صدور حکم ابطال، یک یا چند نفر را به عنوان مدیر تصفیه معین نماید تا برطبق مقررات قانون تجارت نسبت به تصفیه شرکت اقدام شود (مواد ۲۷۴ و ۲۷۵ قانون اصلاحی).

لازم به ذکر است که در امتناع اشخاص ثالث از اجرای تعهدات خود به ادعای بطلان شرکت باید گفت: در شرکت‌های سهامی که مقنن به صراحت بطلان را در ردیف انحلال و واجد اثر درآینده می‌داند، این اشخاص ملزم به آن جام تعهدات سابق خود هستند. اما در دیگر شرکت‌های تجاری به جهت سکوت مقنن و رجوع به اصل، قاعداً بطلان قابلیت عطف به سابق دارد. اگرچه عقیده‌ای بر آن است که مجموع مقررات شرکت‌های تجاری از انصراف ماده ۲۷۵ قانون اصلاحی به شرکت‌های سهامی کاسته و اعمال مقرر این ماده را به دیگر شرکت‌ها اجازه می‌دهد.^{۱۷} برخی از ماده ۲۷۰ قانون اصلاحی نتیجه گرفته‌اند که این اشخاص برخلاف صاحبان سهام می‌توانند به بطلان شرکت استناد نموده و معاملات قبلی خود را با شرکت نادیده بگیرند.^{۱۸}

حقوق دانان هم چنین در ضمانت اجرای عدم ثبت شرکت نیز اتفاق نظر ندارند. دیدگاه مورد پذیرش، نظر قایلین به فقدان ضمانت اجرا می‌باشد.^{۱۹} چه بطلان به عنوان امری استثنایی نیازمند به تصریح است؛ و ماده ۱۹۵ ق.ت. علی رغم لزوم ثبت شرکت، ضمانت اجرای بطلان مقرر نکرده است. به علاوه مواد ۱۹۸ ق.ت. و ۲ قانون ثبت شرکت‌ها به بطلان عملیات یا نهایتاً انحلال شرکت (که ماهیتی غیر از بطلان است) و پرداخت جریمه از سوی مدیران نظر دارد. از این رو ثبت شرکت مولد شخصیت حقوقی نبوده و شرکت تشکیل، واجد شخصیت حقوقی و تعهدات آن الزام آور است، هرچند به ثبت نرسیده باشد. اما برخی دیگر ثبت شرکت را از الزامات تشکیل آن می‌دانند که عدول موجب بطلان شرکت می‌گردد.^{۲۰} عده‌ای نیز آن جام تشریفات موضوع قانون تجارت را شرط تامه تشکیل شرکت ندانسته، بلکه مرحله نهایی ثبت شرکت است که پیش از آن شرکت در شرف تاسیس تلقی می‌شود؛ و برای اثبات مدعای خود به مواد ۱۷، ۶ و ۱۰۶ قانون اصلاحی استناد می‌نمایند. از این دیدگاه اهمیت شرکت‌های تجاری ایجاب می‌کند، که شرکت اگرچه پیش از ثبت واجد شخصیت حقوقی است اما مجوز فعالیت ندارد. به عبارتی، شرکت تنها در روابط موسسین و شرکا موجود است والا در برابر اشخاص ثالث وجودش قابل استناد نیست.^{۲۱} دکتر ستوده تهرانی نیز علی رغم تمایل به دیدگاه دکتر اسکینی، نفوذ و اعتبار تشکیل شرکت سهامی را در

^{۱۶}. محمد صفری، پیشین، صص ۱۰۱ و ۱۰۲.

^{۱۷}. همان.

^{۱۸}. ربیعا، اسکینی، پیشین، ص ۵۶.

^{۱۹}. ربیعا، اسکینی، حقوق تجارت کلیات، چاپ هفتم، سمت، ۱۳۸۲، ص ۹۸.

^{۲۰}. عبدالمجید، اعظمی زنگنه، حقوق بازرگانی، چاپ چهارم، ۱۳۴۶، ص ۲۰۵.

^{۲۱}. محمد، دمیرچیلی و غیره، پیشین، ص ۱۱۳.

برابراشخاص ثالث منوط به ثبت و اطلاع عامه می‌داند.^{۲۲} نظر قابل تامل دیگر این که، ثبت شرکت از لزومات بوده که تا پیش از آن شرکت در شرف تاسیس محسوب می‌شود. لذا فاقد شخصیت حقوقی و تابع قواعد عمومی شرکت اختیاری مدنی است. ولی تعهدات آن در برابر اشخاص ثالث، الزام آور و مسئولیت موسسین نیز تضامنی است، اگرچه شرکت در برابر شرکا وصف تجاری ندارد.^{۲۳}

گفتار سوم: اثر بطلان تغییرات بعدی قرارداد شرکت

قرارداد شرکت تجاری را قراردادی تجارتهی عنوان نمودیم؛ به تبع آن نیز، اصولاً اعمال حقوقی که از سوی مدیران شرکت (مدیرعامل) به نمایندگی از سوی شرکت و برای آن صورت می‌پذیرد، از وصف و ماهیت تجاری برخوردار بوده و عنوان قرارداد تجاری می‌یابد. تصمیم‌گیری و اداره امور داخلی شرکت‌های تجاری از وظایف هیات مدیره ولی اداره عملی شرکت و عقد قرارداد با اشخاص خارج از شرکت توسط مدیرعامل به نمایندگی از شرکت صورت می‌پذیرد (ماده ۱۲۵ قانون اصلاحی و مواد ۱۰۵، ۱۲۰، ۱۴۴، ۱۶۴ و ۱۸۵ ق.ت.). مقنن در ماده ۵۱ و ۱۲۱ ق.ت. مدیرعامل را وکیل شرکت محسوب نموده که این موضوع با توجه به شخصیت حقوقی مجزای شرکت تجاری از شرکا قابل تامل است. فلذا اقدامات چنین مدیری هرگاه در محدوده موارد تعیینی در اساسنامه یا شرکتنامه و یا قرارداد خصوصی شرکا صورت پذیرد نافذ در غیر این صورت فضولی است؛ که با رد، باطل می‌گردد و اشخاص ثالث نه به شرکت بلکه برطبق قواعد عام حق مراجعه به مدیر موصوف را خواهند داشت.

البته این قاعده در دیگر شرکت‌های تجاری اعمال نشده، به گونه ای که در شرکت بامسئولیت محدود مقنن ضمن این که اصل اختیارات کامل مدیر شرکت را پذیرفته، به عدم اعتبار، کاهش اختیارات مدیر از سوی شرکا بدون اصلاح اساسنامه شرکت، در برابر اشخاص ثالث نظر دارد (ماده ۱۰۵ ق.ت.). البته به نظر می‌رسد چنان چه شرکت فاقد اساسنامه باشد، حکومت با مقررات عام عقد وکالت است نه ماده ۱۰۵ ق.ت. مقنن هم چنین در شرکت سهامی ضمن تجویز محدودت، اختیار تصمیم‌گیری و اداره امور داخلی شرکت را به هیات مدیره اعطا نموده است و مدیرعامل را به عنوان نماینده شرکت در برابر اشخاص ثالث محسوب کرده است (مواد ۱۱۸ و ۱۲۵ قانون اصلاحی).

هیات مدیره اگرچه واجد اختیارات عام و خاص در اداره شرکت می‌باشند اما این صلاحیت‌ها فارغ از محدودیت نبوده و مقنن در ماده ۱۱۸ قانون اصلاحی به محدودیتهای قانونی و قراردادی اشاره دارد. اصولاً محدودیت‌ها قراردادی در اساسنامه لحاظ می‌شود و تنها در روابط میان مدیران و صاحبان سهام معتبر است و نسبت به اشخاص ثالث قابل استناد نمی‌باشد. لکن محدودیت‌ها قانونی اصولاً در برابر اشخاص ثالث واجد اعتبار است. به عبارتی چنان چه اقدامات هیات مدیره در جهت مراعات صلاحیت خاص مجامع عمومی یا موضوع شرکت و یا صلاحیت خاص مدیرعامل باشد، شرکت نسبت به تعهدات صورت پذیرفته مسئول و مکلف تلقی می‌شود. در غیر این صورت این تصمیمات قابل ابطال بوده و در فرض ورود خسارت به شرکت و صاحبان سهام، هیات مدیره الزام به جبران خسارت بر مبنای مسئولیت قهری موضوع ماده ۱۴۲ قانون اصلاحی خواهند داشت. هم چنین نسبت به اشخاص ثالث نیز وضع به همین منوال است و نادیده گرفتن محدودیت‌ها قانونی، هیات مدیره را مطابق قواعد عمومی در

^{۲۲} حسن، ستوده تهرانی، حقوق تجارت، جلد ۱، چاپ دهم، نشر دادگستر، صص ۳۵۱، ۱۰۴ و ۳۵۲.

^{۲۳} محمد، صقری، پیشین، صص ۹۱ و ۱۱۷ به بعد.

برابر اشخاص ثالث مسئول قرار می‌دهد و حسن نیت این اشخاص موثر در مقام نیست. به عنوان مثال: در فرضی که تصمیمات هیات مدیره خارج از محدوده موضوع شرکت باشد خود بیش از شرکت دارای حقی نمی‌باشند پس اقدامات وی مسئولیتی برای شرکت ایجاد نمی‌کند (ماده ۶۶۲ ق.م.).

ذکر این نکته ضروری است که، ماده ۱۳۵ قانون اصلاحی، اگرچه به نفوذ کلیه اعمال هیات مدیره و مدیر عامل در برابر اشخاص ثالث اشاره دارد، لیکن این مقرر مبروط به طرز انتخاب آنان می‌باشد، نه هر نوع اقدامی. به عبارتی غیر قابل استناد بودن بطلان عملیات انتخاب هیات مدیره یا مدیر عامل به علت نقص در انتخاب است.^{۲۴} که مبنای حقوقی غیر قابل استناد بودن عذر عدم اجرای تشریفات قانونی در مقابل اشخاص ثالث، تبعیت قانونگذار از تئوری وکالت ظاهری است. بر اساس این تئوری سمت شخصی که به عنوان مدیریت به مرجع ثبت شرکت‌ها اعلام و اعلان شد، همین صورت ظاهری برای اعتماد اشخاص ثالث کفایت می‌نماید (ماده ۷ قانون ثبت شرکت‌ها). بنابراین چنان چه شخص ثالث از عدم مراعات تشریفات قانونی انتخاب هیات مدیره و مدیر عامل مطلع بوده، نمی‌تواند مدعی اعمال مقرر ماده ۱۳۵ قانون اصلاحی باشد، چه با عدم حسن نیت، به ضرر خود اقدام نموده و شرکت جوابگو نمی‌باشد. مضافاً در مقابل اشخاص ثالث نیز به بهانه عدم تشریفات قانونی، انتخاب هیات مدیره و مدیر عامل نمی‌توانند از اجرای تعهدات خود در برابر شرکت شانه خالی نمایند.

انتخاب مدیر عامل از اختیارات خاص هیات مدیره می‌باشد، که در حدود اختیارات تفویضی از سوی این هیات، به عنوان نماینده شرکت حق امضاء و انعقاد معامله با اشخاص خارج از شرکت را دارا است (ماده ۱۲۵ قانون اصلاحی). از این رو نفوذ اعمال وی تنها در حیطه اختیارات اعطایی و تفویضی با رعایت موضوع شرکت و صلاحیت مجامع عمومی و هیات مدیره می‌باشد. فی الواقع در مواردی که هیات مدیره اختیاری ندارد حق تفویض اختیار به مدیر عامل نیز نخواهد داشت (ماده ۶۶۲ ق.م.). بنابراین چون اعمال حقوقی مدیر عامل که به نمایندگی شرکت منعقد می‌نماید به نام حساب شرکت بوده و در چنان چه در چارچوب اختیاراتش منعقد شوند برای شرکت ایجاد الزام می‌کند در غیر این صورت اصولاً شرکت تکلیفی نداشته بلکه مدیر عامل ملزم به اجرای تعهد است (ماده ۶۷۴ ق.م.). البته به نظر می‌رسد چنان چه طرف قرارداد از اقدامات خارج اختیارات مدیر مطلع باشد و شرکت نیز معامله را تنفیذ نماید، ضمن این که مدیر مسئولیتی ندارد معامله نیز باطل است.

نتیجه این که مقنن، جهت جبران زیان‌های ناشی از اعمال و تصمیمات مدیر عامل (و هیات مدیره)، بدلیل تخطی و تخلف از مقررات قانونی و قراردادی به شرکت و اشخاص ثالث، آنان را الزام به جبران خسارت بر طبق قواعد می‌نماید (مواد ۱۴۲ و ۱۴۳ قانون اصلاحی).

فصل دوم: بطلان و تاثیر آن در قراردادهای تاجر ورشکسته

ورشکستگی تاجر (حقیقی و حقوقی) منوط به تحقق دو شرط ماهوی، مدیونیت واقعی وی و توقف در پرداختهای اوست. برخی برای شرط دوم قید تجاری بودن را ضروری می‌دانند.^{۲۵} در پاسخ باید گفت: الزاماً چنین نیست، بلکه توقف در پرداخت مطلق دیون این قید را منتفی می‌سازد (ماده ۴۱۲ ق.ت.). حکم ورشکستگی اعم از

۱. ربیعا اسکینی، حقوق تجارت، شرکت های تجاری، جلد ۲، چاپ هشتم، سمت، صص ۱۶۸ و ۱۶۹.

۲۵. محمد، صقری، حقوق بازرگانی ورشکستگی، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸، صص ۷۶، ۸۰، ۴۵ و ۹۶.

آن که تصفیه اموال یا انعقاد قرارداد ارفاقی را در پی داشته باشد، واجد اثر منع مداخله و سلب اختیار متوقف، در اموال و حقوق مالی اوست و وی را نمی‌توان محجور به معنای مصطلح نامید. ماده ۴۱۸ ق.ت. نیز بدون آن که از مدیون سلب مالکیت اموال خود را به عمل آورد، اختیار و مداخله در اموال را از وی سلب نموده است. که علت این سلب مداخله، رعایت حقوق دیان در تثبیت دارایی متوقف به نفع هیات آنان می‌باشد. بدین جهت مدیر یا اداره تصفیه به عنوان قایم مقام قانونی متوقف، ضمن آن که وی را از اعمال هر عمل حقوقی نسبت به دارایی خود منع می‌نمایند با وصول مطالبات یا مصالحه با بدهکار (مواد ۴۵۷ به بعد ق.ت.) و ابطال برخی از معاملات مضر دوره توقف در جهت تامین منافع دیان، به بازسازی اموال ورشکسته می‌کنند (مواد ۴۲۳ به بعد ق.ت.)؛ اشخاص ثالث نیز در صورت بستانکار بودن، ضمن این که حق استناد به تهاتر نداشته با تادیه دین خود به مدیر یا اداره تصفیه، طلبکار در هیات غرما می‌شوند.

بنابراین صدور حکم توقف، ضمن این که بر حقوق مالی متوقف موثر است، نسبت به معاملات وهم چنین قرارداد ارفاقی وی و تاثیر آنها بر اشخاص ثالث نیز بی تاثیر نیست. بدین منظور مطالب این فصل به تفکیک طی دو گفتار مطالعه می‌شوند.

گفتار اول: اثر بطلان یا فسخ معاملات ورشکسته

اصل بر تجاری بودن معاملات تاجر (حقیقی یا حقوقی) است (مواد ۵ و ۳ ق.ت.)، که این معاملات نسبت به حکم توقف طی سه دوره مجزا: قبل از تاریخ توقف، دوران توقف و بعد از صدور حکم ورشکستگی صورت می‌پذیرند. معاملات پیش از تاریخ توقف، اگرچه از زمره اعمال حقوقی نوعاً به قصد فرار از دین می‌باشند، علی‌الاصول صحیح بوده و از نظر فقهی نیز چنانچه موجب ایراد ضرر نشود، باطل نیستند (قاعده لاضرر). مقنن نیز ضمن تمایل به صحت معاملات این دوره تنها با حصول شرایطی نه بطلان که به فسخ نظر دارد؛ که ضمن جری آثار فسخ، متعامل را طلبکار از هیات دیان محسوب می‌نماید (ماده ۴۲۴ ق.ت.). به عبارتی، چون فسخ کلیه آثار عقد را از بین نمی‌برد، بلکه از زمان اجرا آن ارتباط حقوقی موجود قطع می‌گردد،^{۲۶} بنابراین منافع تا هنگام فسخ متعلق به متعامل می‌باشد و پیش از تقسیم دارایی متوقف متعامل با رد عین، ثمن حین معامله را وصول می‌نماید؛ که در فرض تعذر در تسلیم عین (مثل انتقال به ثالث)، تفاوت قیمت را تادیه می‌نماید (ماده ۴۲۵ ق.ت.).

هم چنین مقنن در مقرر ماده ۴۲۳ ق.ت. و در اعمال قاعده تساوی دیان عادی، ضمن آن که اصل را بر صحت اعمال حقوقی متوقف طی دوره توقف (مشکوک) نهاده، استثنائاً از سه مورد که ظن و نشان از تقلب مدیون در به هم زدن این تعادل می‌رود، به عنوان بطلان نسبی و قابل ابطال یاد می‌کند. که منافع هیات بستانکاران و ممانعت از ورود ضرر به آنان، توجیه و تدوین کننده قواعد بطلان است. چه بعد از توقف بدلیل توثیق اموال وی به نفع هیات بستان کاران، متوقف دیگر شخصاً قادر به آن جام تعهدات خود نمی‌باشد؛ فلذا هر عملی که به از بین رفتن اموال وی یا ترجیح برخی از دیان به بعضی دیگر شود، وفق قاعده لاضرر منتج به فساد عمل حقوقی می‌شود.

بنابراین ایراد ضرر و اخلال در تعادل تساوی منافع دیان می‌تواند به طرق مختلف صورت پذیرد، از طریق انتقال مال و به قصد فرار از دین، چه در قالب عمل حقوقی واقعی باشد یا به نحو صوری و مجازی،^{۲۷} یا آن که با ترجیح طلب برخی از بستان کاران به کاهش وثائق عمومی هیات طلب کاران انجام گیرد (مواد ۴۲۳ و ۴۲۴ ق.ت.).

^{۲۶}. ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۳۰۰.

^{۲۷}. ناصر کاتوزیان، قانون مدنی در نظم کنونی، نشر میزان، ۱۳۸۴، ص ۲۱۳.

انتقال مضر مال که نوعاً به قصد فرار از دین صورت می‌پذیرد، علاوه بر امور غیرتجاری (ماده ۲۱۸ ق.م.) در مقررات تجاری نیز مورد تامل است و مقنن در مقوله‌ی معاملات متوقف به ویژه در بند ۱ ماده ۴۲۳ ق.ت. به آن پرداخته است. باین تمایز که در امور مدنی، موفقیت مدعی منوط به اثبات تضییع به خود، تقلب بدهکار و علم متعامل به قصد اضرار بدهکار می‌باشد؛ لکن در امور تجاری، مقنن ضمن مفروض دانستن این شروط، صرفاً وقوع عقد غیرمعموض در این دوره را از موجبات بطلان آورده است. در خصوص نحوه اعمال ضمانت اجرای بطلان معاملات قبل از حکم توقف، قانون تجارت ساکت است. که با امعان و وحدت ملاک از مواد ۳۰۱ الی ۳۶۶، ۳۰۳، ۳۶۵ و ۳۹۱ ق.م. هم چنین مواد ۴۲۶ و ۵۵۷ ق.ت. ضمن فساد معامله، طرفین ملزم به استرداد اصل عوضین به انضمام منافع و نمائات به یکدیگر می‌باشند. همین حکم در عقود غیرمعموض جاری است و متعامل در غرما حصه خواهد برد.

مقنن در بند ۲ و ۳ ماده ۴۲۳ ق.ت. به قابلیت ابطال هر نوع پرداخت و توثیق دیون عادی قبلی می‌پردازد. که در آن نوع دین، وسیله‌ی پرداخت هم چنین مرجع پرداخت تأثیری در ماهیت امر ندارد و هیات عمومی دیوان عالی کشور نیز در رای وحدت رویه شماره ۵۲/۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۴/۲۵ قایل به این حکم است. لازم به ذکر است معاملاتی که به توثیق و مقید نمودن اموال تاجر می‌آن جامد، با صدور حکم به ابطال معامله، مال مقید آزاد و طلبکار موصوف در شمار دیان عادی قرار گرفته و عوض به وی مسترد می‌گردد. لکن در فرضی که عین مال مشارالیه موجود نباشد یا عوض اعطایی وی وجه نقد بوده باشد، جزء غرما حصه خواهد برد. به علاوه بطلان به حکم قاعده عام خود، ضمن آن که نسبت به ثالث موثر است، وی را ملزم به رد عین و منافع به هیات بستان کاران و طلبکار در غرما می‌سازد.

هم چنین در خصوص معاملات پس از صدور حکم ورشکستگی در قانون تجارت حکم صریحی وجود ندارد، جزء ماده ۴۱۸ ق.ت.؛ که مدیون را از تاریخ صدور حکم توقف از هرگونه مداخله در اموال خود منع کرده است. برخی علمای حقوق عقیده به غیرنافذ بودن چنین معاملاتی دارند و به بستان کاران (به عنوان ثالث) حق تنفیذ داده‌اند،^{۲۸} حال آن که منطوق ماده حکایت از بطلان کلیه معاملات تاجر بعد از حکم ورشکستگی دارد و نتیجه منطقی آن فساد معاملات این دوره بوده؛ بطرانی که صرفاً نسبی و در ارتباط با منافع دیان است.^{۲۹} مضافاً چون غرض مقنن از ممنوعیت مداخله متوقف، حمایت از هیات دیان در برابر هرگونه اضرار است، در فرضی که احتمال ورود ضرر متصور نباشد، ابطال با نیت واقعی مقنن سازگار نبوده و عملاً اداره تصفیه فقط بطلان معاملاتی را اعلام می‌نماید، که به زیان طلب کاران باشد. هم چنین ضمانت اجرای بطلان معاملات این دوره، اعمال حکومت قواعد عام و قابلیت استناد بطلان و تأثیر آن بر همه اشخاص، حتی ثالث باحسن نیت می‌باشد.

گفتار دوم: اثر بطلان یا فسخ قرارداد ارفاقی تاجر ورشکسته

قرارداد ارفاقی موضوع قانون تجارت به این اعتبار که موخر از حکم توقف می‌باشد، قرارداد ارفاقی پس از حکم ورشکستگی خوانده می‌شود؛ و چون میان اکثریت عددی (نصف به علاوه یک نفر) و سرمایه‌ای (سه ربع مطالبات) طلبکاران با ورشکسته منعقد می‌گردد، عنوان قرارداد اکثریت و به اعتبار این که تحقق آن منوط به تصدیق محکمه بوده، قرارداد ارفاقی قضایی گویند (مواد ۴۸۶، ۴۸۰ و ۴۸۸ ق.ت.). هم چنین اگرچه پس از صدور حکم ورشکستگی

^{۲۸} ناصر، کاتوزیان، پیشین، ص ۴۶۵.

^{۲۹} محمد، صقری، حقوق بازرگانی ورشکستگی، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۶ ص ۱۳۹.

واقع می‌شود، اما نمی‌توان از آن به عنوان آثار پس از حکم ورشکستگی یاد نمود، چه ممکن است به جهت عدم توافق یا دلایل دیگر اصلاً محقق نشود. این قرارداد از مصادیق عقد موضوع قانون مدنی است، که با شرایطی میان هیات اکثریت طلب کاران با ورشکسته در جهت مدد و اجازه فعالیت مجدد تجاری منعقد می‌گردد (ماده ۱۰ ق.م.). و علی‌رغم ذکر در حقوق تجارت، فاقد وصف تجاری است. مقنن در حقوق بازرگانی (قانون تجارت) موارد سقوط اعتبار آن را به صورت حصری و در قالب فسخ و بطلان، لکن تابع رژیم حقوقی خاص، آورده است (ماده ۴۹۲ ق.ت.).

برطبق قواعد عام ((عقد باطل نه تنها در آینده هیچ اثری ندارد، در گذشته نیز نفوذی نمی‌کند، و همه چیز به حال نخستین باز می‌گردد. اعلام بطلان عقد، از نظر اصول درباره همه موثر است و موجودی پوشالی را از جهان حقوق حذف می‌کند)).^{۳۰} حال آن که بطلان قرارداد ارفاقی از حیث اثر تابع رژیم حقوقی فسخ می‌باشد. به عبارتی این قاعده عمومی در حقوق تجارت دگرگون شده و ضمن فاصله گرفتن از انعطاف ناپذیری و قهقراپی بودن، به تاثیر فسخ تعدیل یافته و با آن همسو گشته و همانند فسخ اثر آن نه از موعده فساد که از صدور حکم بطلان می‌باشد. بدین منظور مقنن ضمن توجه به این مهم، با پذیرش نفوذ و اعتبار قراردادهای تجاری متوقف و آثار آن در طول حیات قرارداد ارفاقی، پرداختهای صورت پذیرفته به بستان کاران اعم از: جدید (دیانی که بعد از قرارداد ارفاقی طلبکار شده‌اند) و قدیم (ارفاقی) را تا پیش از زمان ابطال قرارداد ارفاقی معتبر می‌داند، که بیانگر عدم پذیرش اثر قهقراپی در صورت ابطال قرارداد ارفاقی است (مواد ۵۰۰ الی ۵۰۲ ق.ت.).

قرارداد ارفاقی به رغمین که منجر به ختم ورشکستگی و ختم سلب اختیار مالی متوقف می‌شود، بر اشخاص ثالث نیز واجد اثر است.^{۳۱} این اشخاص اعم از بستان کاران در اقلیت، ضامن و مسئولین متضامن متوقف می‌باشند. برخی به آن‌ها هریک از بستان کاران موافق (هیات اکثریت عددی و مبلغی) را نیز ملحق نموده‌اند. که اگرچه با اقدامی هماهنگ در انعقاد قرارداد ارفاقی شرکت داشته‌اند، اما هریک نسبت به قرارداد دیگری ثالث محسوب می‌شود.^{۳۲} به عبارتی چند قرارداد برای رسیدن به هدفی مشترک و هریک استقلال تام دارد. که شرط نفوذ قرارداد، صحت اراده اکثریت یا تمامی آن‌ها می‌باشد. فلذا با فساد هریک از اراده‌ها، قرارداد از اعتبار و اکثریت لازم خارج و در قرارداد سایرین تاثیر می‌گذارد. که ضمن آن که مانع از نفوذ قانونی عقد می‌شود، اثر سنتی بطلان را جاری می‌سازد.

هم چنین ضامن یا مسئولین متضامن ورشکسته، به عنوان اشخاص ثالث، هر چند از انعقاد قرارداد ارفاقی بی بهره و از امتیاز تعلیق توقف اولیه و توقف عملیات اجرایی، که ورشکسته از آن متمتع می‌گردد، نمی‌توانند استفاده نمایند (مواد ۴۰۵، ۴۰۶ و ۴۲۲ ق.ت.); اما چون حيله و تقلب تاجر را ضمانت نکرده‌اند، با صدور حکم بطلان وضع تغییر می‌یابد و ضمانت این اشخاص خود بخود منتفی می‌گردد (ماده ۴۹۳ ق.ت.). لذا بطلان قرارداد ارفاقی نسبت به آنان کارساز افتاده و متوقف (به عنوان مدیون اصلی) شخصاً در برابر بستان کاران مسئول است. سایر اشخاص ثالث، یعنی طلب کاران در اقلیت که موافق قرارداد ارفاقی نبوده و آن را امضا نکرده‌اند، ضمن این که نمی‌توانند سهم خود را موافق آن چه از دارایی تاجر به آنان می‌رسد، دریافت نمایند؛ بطلان این قرارداد که از مفهوم اصطلاحی خود مهجور

^{۳۰}. ناصر، کاتوزیان، حقوق مدنی، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۳، ص ۳۱۴.

^{۳۱}. محمد صفری، پیشین، صص ۳۶۰ الی ۳۶۲.

^{۳۲}. کاتوزیان، پیشین، ص ۳۱۷.

و اثر فسخ یافته، تاثیری بر ماخوذی آنها ندارد و پرداختهایی که در حق آنان صورت پذیرفته، نافذ است.

فصل سوم: اثر بطلان سایر قراردادهای تجاری

این فصل ضمن مطالعه قسم دیگر از قراردادهای تجاری موضوع قانون تجارت اعم از: نمایندگی تجاری، قایم مقام تجاری، دلالی، حق العمل کاری، عاملی، حمل و نقل تجاری، اسناد تجاری و ضمانت به تفکیک به تاثیر بطلان هریک بر اشخاص ثالث می پردازد.

گفتار اول: اثر بطلان قراردادهای نمایندگی تجاری

((نمایندگی رابطه حقوقی است که به موجب آن عمل حقوقی آن جام شده به وسیله شخصی (نماینده) آثاری به سود یا زیان شخص دیگر بوجود می آورد)).^{۳۳} به طور کلی نمایندگی بر حسب مبنا و سبب مقسم به قراردادی (عهدی)، قانونی و قضایی است. در نمایندگی قراردادی، بر خلاف نمایندگی قضایی و قانونی که نیابت به حکم قانون یا محکمه محقق می شود، شخص با اراده خود دیگری را نایب قرار می دهد؛ که می تواند در قالب عملی حقوقی، در جهت آن جام اعمال حقوقی تجاری و یا غیرتجاری، هم چنین غیرحقوقی و مادی (ساخت بنا) صورت پذیرد. وکالت نوعی نمایندگی غیرتجاری است؛ ولی نمایندگی تجاری اعم از قایم مقام تجاری، دلالی، حق العمل کاری و عاملی است. که این مفاهیم به رغم اشتراک معنوی، از نظر اعمال و دامنه فعالیت نسبت به یکدیگر متمایز می باشند.

نمایندگی تجاری، اعم از مستقل و غیرمستقل، قراردادی است تجاری که برای آن جام کلیه یا برخی از امور تجاری به نیابت از تاجر منعقد می شود. این قرارداد علی رغم پیروی از قواعد کلی عقد وکالت، از آن متمایز و حالت ویژه ای از نیابت است. عنوانی عام است برای اشخاصی که مستقل از اصیل در چارچوب توافق (قرارداد نمایندگی) با وی همکاری می نمایند. در واقع یکی از اطراف قرارداد نمایندگی تجاری، نماینده تجاری است که بعضاً در عقود معین نمایندگی نام دلال، حق العمل کار، عامل، متصدی حمل و نقل یا قایم مقام تجاری به خود می گیرد که نیازها و مقتضیات حقوق تجارت و بازرگانی موجب شده تا مقنن احکام خاصی در راستای اصول حاکم بر تجارت (سرعت و اعتماد) برای آن پیش بینی نماید.

بند اول: اثر بطلان قرارداد قایم مقامی تجاری

قایم مقام تجاری در زمره ی نمایندگان تجاری غیرمستقیم است، که تحت امر یا به وکالت از صاحب تجارت خانه عمل می نماید^{۳۴} و ماهیت آن نیابت و وکالت است. علی هذا چون اثر و نتیجه کار آنها به صاحب تجارتخانه تحمیل می شود، تاجر تلقی نمی گردند (ماده ۳۹۵ ق.ت.). قایم مقام تجاری علی رغم تشابهی که با عاملی دارد، از آن متمایز می باشد. چه قایم مقام تجاری صرفاً نایب و وکیل آمر است که به نام و حساب او معامله آن جام می دهد و تاجر نیست، حال آن که عامل، اگرچه به نام و حساب آمر معامله می نماید، تاجر (باواسطه) محسوب است. قرارداد قایم مقام تجاری، میان قایم مقام و صاحب تجارت خانه (آمر) منعقد می گردد و دیگر اشخاص نسبت به آن ثالث می باشند.

^{۳۳} ناصر، کاتوزیان، پیشین، ص ۵۴.

^{۳۴} حسن ستوده تهرانی، پیشین، ص ۱۲۰.

بدین منظور مقنن از آثار عقد وکالت فاصله گرفته و با حصول شرایطی به حمایت از اشخاص ثالث برآمده است؛ چنانچه به دنبال آن که قایم مقام تجارتي را وکیل رییس تجارت خانه (آمر یا موکل) معرفی نموده، او را از وکیل موضوع قانون عام عقد وکالت منصرف نموده است. به گونه ای که هرگاه آمر ضمن قرارداد خصوصی، اختیارات قایم مقام قانونی را تجدید (تغییر یا محدود) نماید یا آن که وی را از سمتش عزل نموده و یا در تفویض اختیارات غرض آمر، تعدد قایم مقام با قید اتخاذ تصمیم بصورت اجتماع باشد؛ اما این اعمال و تصمیمات تنها در روابط طرفین قرارداد باشد و به ثبت و اعلان عمومی نرسیده باشد، این اقدامات در برابر اشخاص ثالث ناآگاه، فاقد اعتبار که بر مبنای تئوری وکالت ظاهری قادرند کما فی السابق تجارت خانه (شرکت) را ملزم به اجرای تعهدات خود بنمایند. به عبارتی رییس تجارت خانه در برابر اشخاص ثالث ناآگاه، نمی تواند به تعهدات ناشی از رابطه قراردادی خود با قایم مقام متوسل و مطابق قواعد عام موضوع عقد وکالت، خود را مسئول نداند. مضافاً متفاوت از عقد وکالت، جایز بودن قرارداد قایم مقامی تمامی آثار و شرایط عقد وکالت را در پی ندارد چنانچه فوت یا حجر موکل (رییس تجارت خانه) تاثیر بر نفوذ اعمال حقوقی قایم مقام ندارد، بلکه گسیختن رابطه حقوقی میان قایم مقام با شرکت (تاجر) تنها در صورت انحلال شرکت ثابلاً تصور است و قایم مقام را منعزل می کند (مواد ۳۹۶، ۳۹۷ و ۴۰۰ ق.ت.). البته چنانچه موضوعات قرارداد میان آمر و قایم مقام به ثبت و اعلام عمومی رسیده باشد، ضمن این که آمر در برابر اشخاص ثالث حق استناد به آن را دارد، عدول قایم مقام تجاری منجر به اعمال قواعد عام عقد وکالت (فضولی) شده که در صورت رد، شرکت (موکل) تکلیفی نداشته و اشخاص ثالث تنها حق مراجعه به قایم مقام را خواهند داشت.

مقنن در قانون تجارت راجع به بطلان قرارداد قایم مقام تجارتي سخنی نگفته، که به نظر می رسد، علل بطلان و آثار آن را بایستی در قواعد عمومی قراردادهای جستجو نمود. بر این اساس چنانچه قرارداد قایم مقام تجارتي از نفوذ ساقط و باطل گردد، بر طبق قواعد عام حالت فرضی است که شخص، نماینده نبوده یا در صورت نمایندگی خارج از حدود اختیارات خود عمل نموده و از سوی صاحب تجارت خانه (یا قایم مقام و نماینده قانونی یا قضایی وی) رد شده است. فلذا معاملات وی (و به جانب از آمر) با دیگران فضولی محسوب، که با رد باطل و قایم مقام تجارتي (فضول) به عنوان طرف معامله شخصاً در برابر ثالث (متعامل) مسئول است و آمر هیچ گونه مسئولیتی ندارد. البته لازم به ذکر است چنانچه قایم مقام مالی از آمر به دیگری انتقال داده و در تصرف وی باشد، طرف معامله تکلیف به استرداد داشته و هم چنین این حکم در فرضی که قایم مقام از شرایط اساسی نفوذ اعمال حقوقی برخوردار نباشد (مثلاً در قرارداد با طرف معامله فاقد قصد باشد) جاری است (مواد ۳۶۵ و ۳۶۶ ق.م.).

بند دوم: اثر بطلان قرارداد دلالی، حق العمل کاری و عاملی

دلال، حق العمل کار و عامل به عنوان نمایندگان تجاری برخلاف قایم مقام تجارتي در زمره تجار با واسطه هستند که خدمت خود را وسیله تسهیل امور مشتریان اعم از تاجری غیر تاجر قرار می دهند (بند ۳ ماده ۲ ق.ت.). معاملات این اشخاص تابع مقررات حقوق تجارت است، اگرچه معامله ای که واسطه آن می شوند، تجاری نباشد.^{۳۵} قرارداد دلالی میان دلال و آمر منعقد می شود و در آن دلال هر چند وکیل آمر است، اما وکالت وی از حیث تکالیف وکیل بر دلال است (ماده ۳۳۵ ق.ت.). به عبارتی غرض مقنن از عنوان وکیل، تحمیل تکالیف وکیل بر وی

۳۵. حسن، ستوده تهرانی، پیشین، ص ۵۴.

بوده نهاین که نایب وی در انجام معامله باشد. فلذا دلال بدون آن که نمایندگی آمر را در انعقاد قرار داده باشد، تنها مکلف به پیدا کردن طرف معامله و معرفی به آمر است. نظر به عدم تجویز قاعدی خاص در خصوص بطلان از سوی مقنن قواعد عام معاملات اعمال می شود؛ لکن چون اراده دلال در وقوع قرارداد آمر با طرف معامله تاثیر نداشته، فساد قرارداد فی مابین آمر و دلال، خللی به صحت معامله میان آمر با طرف معامله وارد نمی سازد.

حق العمل کاری به عنوان مصداقی از نمایندگی قراردادی، از قرارداد میان آمر و حق العمل کار نشات می گیرد. حق العمل کاری در زمره نمایندگان تجاری غیرمستقیم بوده که برخلاف دلال، حق العمل کار به عنوان اصحاب قرارداد محسوب و راساً طرف معامله واقع می شود و به نام خود و به حساب آمر معامله منعقد می نماید. منتهی اصولاً اثر عمل وی متوجه آمر شده و به عنوان وکیل وی تلقی می شود. به عبارتی حق العمل کار تعهدی دو سویه دارد: چون به نام خود معامله می کند در مقابل طرف معامله اصیل محسوب می شود و ملزم به انجام تعهداتی است که پذیرفته و دوم، در برابر آمر که به حساب او وارد معامله شده و رابطه آن ها به تجویز ماده ۳۵۸ ق.ت. رابطه ی وکیل و موکل که جزء در موارد مستثنی شده قانون تجارت، تابع مقررات عام عقد وکالت می باشد.

دو سویه بودن رابطه قراردادی حق العمل کار (با آمر و طرف قرارداد) ضمانت اجرای متفاوتی نیز در پی دارد. در ارتباط با آمر چون وکیل وی تلقی می شود، هرگاه از حدود اختیارات خود تجاوز نماید، اعمال حقوقی وی نسبت به آمر غیرنافذ بوده و برای وی ایجاد تکلیف نمی کند؛ هرچند مال التجاره عین معین متعلق به آمر باشد (ماده ۶۷۴ ق.م.). اما چون حق العمل کار به نام خود معامله نموده، نسبت به طرف معامله اصیل محسوب می شود که صرف نظر از تنفیذ یا عدم تنفیذ معامله از سوی آمر مکلف به اجرای تعهدات است. لازم به ذکر است هرگاه از تقصیر حق العمل کار خسارتی به آمر برسد، ملزم به جبران نیز می باشد (مواد ۳۶۱، ۳۶۳ الی ۳۶۷ و ۳۷۰ ق.ت.). اما چون مقنن از شرایط نفوذ اعمال حقوقی حق العمل کار سخنی نگفته و قاعده ای خاص وضع ننموده، باید برطبق قواعد عام معاملات عمل کرد. لیکن ویژگی خاص حق العمل کار ایجاب می نماید تا در فرض بطلان از دو دیدگاه متفاوت به موضوع نگریست. در ارتباط با آمر، ضمانت اجرای عام معاملات مجری است؛ اما در ارتباط با طرف معامله چون حق العمل کار اصیل محسوب است، هرگاه فساد قرارداد حق العمل کاری از جانب آمر باشد، هیچ خللی در حقوق طرف معامله وارد نمی شود و حق العمل کار تکلیف به انجام تعهدات خود دارد، در غیر این صورت هیچ رابطه حقوقی میان حق العمل کار با طرف معامله واقع نمی شود و موضوع تابع قواعد عمومی معاملات است (مواد ۲۵۹، ۳۲۳ و ۳۶۶ ق.م.).

در قرارداد عاملی، عامل به مانند قایم مقام تجارتی به نام و حساب آمر معامله می نماید، لیکن فصل تمایز وی در تاجر بودن و این که متفاوت از عقد وکالت، قرارداد عاملی لازم است. در خصوص روابط میان طرفین قرارداد عاملی مقنن هیچ تصریحی ندارد فلذا ضمن این که حکم به اعمال قواعد عام می کنیم، چون عامل نوعی وکیل تجاری است، در صورت بطلان، قواعد عام عقد وکالت اعمال و حکم بطلان قرارداد قایم مقام تجاری که اشاره شد مجری می شود.

بند سوم: اثر بطلان قرارداد حمل و نقل

قرارداد حمل و نقل موضوع قانون تجارت از عداد قراردادهای تجاری است و مسایل مربوط به آن از بدو قانونگذاری کشورمان موضوع قوانین مختلف قرار گرفته که به جهت خاص و موخر بودن نسبت به قانون تجارت،

مقررات قانون تجارت در مواردی اعمال می‌شود، که موضوع مشمول آن قوانین^{۳۶} نباشد.^{۳۷}

مقنن در قانون تجارت برای برخی قراردادهای تجاری، نظیر حق العمل کاری و ضمانت قواعدی خاص وضع نموده که با تاسیسات حقوقی مشابه در حقوق مدنی متفاوت است. قرارداد حمل و نقل نیز در این زمره می‌باشد؛ که در حقوق مدنی از مصادیق عقد اجاره و متصدی آن اجیر عنوان می‌شود (مواد ۵۲۳ و ۵۱۳ ق.م.)، اما در قانون تجارت، جزء در موارد استثنایی، تابع عقد وکالت است (ماده ۳۷۸ ق.ت.)؛ مضافاً برخلاف عقد وکالت، ضمن لازم و معوض بودن، متصدی آن به طور ضمنی متعهد به سالم رسانیدن کالا و مسافر به مقصد می‌باشد؛ تعهدی امنی که به نتیجه و ناشی از عرف و نیازهای تجاری است (ماده ۲۲۵ ق.م.). فلذا ید متصدی حمل و نقل صرفاً امانی نیست؛ حال آن که تعهد وکیل به وسیله و ید وی امانی می‌باشد.

در هر صورت قرارداد حمل و نقل موضوع قانون تجارت نه ماهیت عقد اجاره دارد و نه وکالت، بلکه نوعی خاص از عقود معین بوده، که در حقوق تجارت آمده و مقررات آن به عنوان قواعد خاص، مخصص قواعد عام قانون مدنی است (مواد ۳۸۶ ق.ت. و ۵۱۶ ق.م.).^{۳۸} این قرارداد به رغم آن که میان ارسال کننده (حمل و نقل اشیا)، و یا مسافر (حمل و نقل اشخاص) با متصدی حمل و نقل منعقد می‌شود، متضمن شرط به نفع مرسل الیه (کالا) و هم چنین وراث و اشخاص واجب النفعه مسافر، به عنوان اشخاص ثالث می‌باشد. به نحوی که متصدی حمل و نقل در صورت ایراد خسارت، هر چند از جانب غیر، در قبال صاحب کالا و بازماندگان متوفی مسئولیت قراردادی دارد.

نتیجه این که، قرارداد حمل و نقل از حیث ایجاد، به دلیل فقد قواعد خاص از شرایط عام معاملات تاسی می‌گیرد و بطلان نیز به دلیل سکوت مقنن تابع همان مقررات است. بنابراین بطلان قرارداد حمل و نقل (در حمل و نقل کالا) نظر به گذشته و اثر قهقرایی آن واجد اثر بر کلیه اشخاص باحسن نیت است. چنان چه مال التجاره به تصرف مرسل الیه درآمده باشد، برطبق قواعد عام الزام به مسترد نمودن به ارسال کننده دارد و عوض خود را دریافت می‌دارد. ضمناً انتقال به ثالث نیز از وی سلب مسئولیت نمی‌نماید (مواد ۲۵۹، ۳۲۳، ۳۶۵ و ۳۶۶ ق.م.). ضمن آن که چنان چه خسارتی متوجه وی شده باشد (مثل: خسارات ناشی از ترقی و تنزل قیمت)، می‌تواند از مسبب ورود خسارت مطالبه نماید. هم چنین چنان چه متصدی حمل و نقل بابت حق الزحمه کرایه‌ای دریافت نموده باشد، باید آن را مسترد نماید.

البته در فرض تلف مال التجاره، قرارداد ارفاقی منفسخ شده و متصدی حمل و نقل چون تعهد به نتیجه دارد، جبران خسارت با رد مثل یا قیمت آن صورت می‌پذیرد (با وحدت ملاک از ماده ۱ قانون مجازات عاملین متخلف در امر حمل و نقل کالا مصوب ۱۳۶۷ و ماده ۳۸۶ ق.ت.).

گفتار دوم: اثر بطلان معاملات اسناد تجاری

سند تجاری اعم از عام و خاص است؛ اسناد تجاری عام به هر آن چه در مراودات بازرگانی داخلی و خارجی کاربرد دارد، اطلاق می‌گردد. و اعم شامل اسناد تجاری خاص، دفاتر تجاری موضوع ماده ۶ ق.ت.، سهام شرکت

۱. مقررات حاکم بر حمل و نقل: جاده‌ای (کنوانسیون قرارداد حمل و نقل بین المللی کالا از طریق جاده - ۱۹۵۶م ژنو - مصوب ۱۳۷۶ و...)، راه آهن (کنوانسیون بین المللی حمل و نقل مسافر و توشه توسط راه آهن ۱۳۴۹ و...)، دریایی (قانون دریایی ایران مصوب ۱۳۴۳ و...) و هوایی (قانون هواپیمایی کشور مصوب ۱۳۲۸ و...).

۲. محمد دمیرچیلی و غیره، پیشین، صص ۷۰۹ و ۷۱۰. ستوده تهرانی، منبع پیشین صص ۷۶ الی ۷۸.

۳۸. ناصر کاتوزیان، قانون مدنی در نظم کنونی، پیشین، ص ۴۱۴.

سهامی، اوراق قرضه و مشارکت، اسناد در وجه حامل و غیره می‌باشد که چون از مزیت اسناد براتی (خاص) برخوردار نیستند تابع قواعد عام بوده و بطلان آن‌ها بر هر شخص موثر است. قانون تجارت در باب چهارم عنوانی با تسمیه اسناد براتی ندارد که صرف نظر از چند ماده در بیان ورق و سند (تبصره ذیل ماده ۲۴۴ ق.ت. و ماده ۳۰۷ ق.ت.)، به تعهدات براتی اشاره دارد (ماده ۳۰۵ ق.ت.)؛ که از مجموع آن‌ها می‌توان اسناد براتی را استخراج نمود. اسنادی که در قانون تجارت عنوانی خاص همچون برات، سفته و چک داشته،^{۳۹} جایگزین و نماینده وجه نقد، معرف طلبی به سررسید کوتاه مدت و عرفاً کمتر از یکسال بوده،^{۴۰} که در صورت تبادل میان اشخاص غیرتاجر، باز تابع قانون تجارت هستند.^{۴۱} می‌طلبد به این اسناد قبض و وثیقه انبار عمومی را، به دلیل ماهیت سفته‌اش، اضافه نمود.^{۴۲}

از اسناد تجاری خاص، صرف نظر از برات که ذاتاً تجاری است (بند ۸ ماده ۲ ق.ت.)، وصف تجارتهی دیگر اسناد (سفته و چک) به کاربرد آن در امور بازرگانی یا استفاده توسط تاجر بستگی دارد. اسناد تجاری، در زمره اسناد عادی بوده، اما با شکل و ماهیت و ویژگی متمایز نسبت به دیگر اسناد (حتی رسمی)، که با شرایط خاص تنظیم می‌شوند؛ به گونه‌ای که فقدان این شروط نه بطلان و بلا اثر بودن سند، که عدم برخورداری از مزایای قانون تجارت را در پی دارد.^{۴۳} قانونگذاران پاره‌ای از کشورهای در قوانین موضوعه خود با تاسی از مصوبات کنوانسیون ژنو، برای دارنده باحسن نیت، تمهیداتی در قالب اصل استقلال امضاها و عدم تاثیر ایرادات (مواد ۷ و ۱۷ پیمان ژنو) قایل شده‌اند؛ که در حقوق بازرگانی کشورمان، برخی از آن‌ها، با وجود سکوت مقنن، در رویه قضایی مورد توجه است. (مثل اصل عدم توجه به ایرادات).

معاملات برواتی در زمره اعمال تجاری ذاتی، شامل اعمال حقوقی (نظیر: صدور، قبولی، ظهور نویسی و ضمانت) می‌باشد که بر روی اسناد خاص تجاری صورت پذیرفته و ایجاد و انتقال آن را محقق می‌سازد.^{۴۴} این اعمال حقوقی، تابع شرایط ماهوی و شکلی ضروری با ضمانت اجرا متفاوت می‌باشند. از این شروط، به استثنای امضا و یا مهر که رکن رکین هر سند بوده، که موجد موجودیت و اعطای سندیت سند و حاکی از اراده انشاء صادرکننده آن می‌باشد؛ چنان چه بدون آن هیچ سندی محقق نمی‌شود. اما در دیگر شرایط، ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات شکلی نه بطلان و بلا اثر بودن، که خروج سند از عداد اسناد خاص تجاری را در پی دارد (ماده ۲۲۶ و تبصره ماده ۳۱۹ ق.ت.) لذا وصف مدنی و عادی بودن آن‌ها موجب می‌شود تا در صورت بطلان سند، کان لم یکن شدن تعهد مندرج در آن بر طبق قواعد عام قراردادهای نسبت به هر شخص حتی ثالث (دارنده) باحسن نیت موثر و استناد به ایراد در برابر وی مسموع است. البته ضرورت توجه به رعایت شرایط اساسی صحت معاملات، در کلیه اعمال حقوقی امری بدیهی و مبرهن چنان چه فقدان آن‌ها می‌تواند به بی اعتباری تعهد متعهد و عدم اشتغال ذمه وی در مقابل هر دارنده هر چند با واسطه و واجد حسن نیت منجر شود. اما اهمیت این اسناد در اقتصاد جوامع، حمایت از حقوق دارنده باحسن نیت را به دنبال دارد، به نحوی که تعهدات صحیح دیگر مسئولین باقی است و فساد تعهد برخی از متعهدین به تعهدات نافذ دیگران موثر نبوده و به حقوق دارنده باحسن نیت خللی وارد نمی‌آورد (اصل عدم

^{۳۹}. محمد جعفر، جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۳۶۴.

^{۴۰}. محمد صقری، پیشین، ص ۲۶. حسن، ستوده تهرانی، پیشین ص ۱۳.

^{۴۱}. ربیعا اسکینی، پیشین، ص ۶.

^{۴۲}. محمد صقری، پیشین، ص ۴۰۷.

^{۴۳}. همان، صص ۸۷ و ۶۱. ستوده تهرانی، پیشین، ص ۱۷. خزایی، ۱۳۸۵، ص ۲۲.

^{۴۴}. ربیعا اسکینی، پیشین، ۱۳۸۴، ص ۶۱.

تاثیر ایرادات).

به هر صورت اصل عدم تاثیر ایرادات معاملاتی مانع از آن است که بتوان در دستهای با واسطه به عدم مشروعیت تمسک جست و دارنده را از وصول وجه سند محروم ساخت. علمای حقوق در توجیه مبنای حقوقی التزام متعهدین به تادیه وجه به دارنده موخر، که ممکن است هیچگونه رابطه حقوقی با متعهدین اولیه سند تجاری نداشته باشد، از تئوری تعهد به نفع ثالث بهره برده‌اند. بنابراین چنانچه دارنده ظاهری، سند را، نه با قصد و رضای ناقل، که با عنف و خدعه یا منبع غیر مشروع دیگری متصرف شود یا متعهد فاقد اهلیت و یا این که طرف معامله با تصریح به عدم مشروعیت یا تبانی و یا آگاهی به مناسبت اوضاع و احوال به نامشروع بودن جهت معامله دست یازد، معامله و به تبع آن تعهد براتی باطل می‌باشد.^{۴۵} فی المثل چنانچه در معامله مواد مخدر، عوض با تسلیم سند تجاری آن جام گیرد، به تبع عدم مشروعیت منبع صدور سند و تعهد مینا، تعهد براتی نیز باطل و کان لم یکن می‌گردد؛ چون انگیزه در انتقال سند اخذ کالای نامشروع است.^{۴۶} اما فساد این تعهد به بی اعتباری ذمه نافذ دیگر مسئولین خدشه‌ای وارد نیاورده و دارنده با حسن نیت می‌تواند از مسئولیت تضامنی (در صورت تعدد متعهد) بهره مند گردد.

گفتار سوم: اثر بطلان ضمانت تجاری و ضمانت نامه‌ی بانک

ضمان در اصطلاح به معنی به عهده گرفتن مالی آمده، که بر ذمه دیگری است (ماده ۶۸۴ ق.م.ا). اصل آزادی قراردادی طرفین عقد را مخیر در تعیین نوع ضمان بر مبنای انتقال دین یا تضامن و یا وثیقه دینی نماید. منصرف از امور تجاری که اصل بر نقل ذمه است ضمان طولی و عرضی بر خلاف قاعده می‌باشد، مگر آن که در عقد تصریح شود. باب دهم قانون تجارت به ضمان پردازد که از منطوق مواد این باب نقل بودن ذمه به عنوان اصل استنباط می‌شود. به عبارتی از مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ ق.ت. برداشت می‌شود که تضامنی بودن تعهد، نیازمند تصریح مقنن یا قرارداد خصوصی افراد دارد. که مفاد ماده ۴۰۲ ق.ت. تاییدی بر این مدعا است. چه این ماده گرچه به ضمان وثیقه‌ای (طولی) و ترتب مراجعه طلبکار به مدیون سپس ضامن اشاره دارد، رجوع به ضامن را منوط به مراجعه به مضمون عنه آن هم، در صورت تصریح و توافق طرفین قرار داده است. علی هذا می‌توان گفت: اطلاق در ضمان، حکایت از نقل ذمه می‌نماید. البته برخی ضمان تجاری را وثیقه‌ای^{۴۷} و عده‌ای دیگر ذمه به ذمه می‌دانند.^{۴۸}

در کنار ضمانت تجاری می‌توان به ضمانت نامه بانکی اشاره نمود. این ضمانتنامه از انواع اعتبارنامه‌های تجاری است، که بنا به تقاضای مشتری یا دستور دهنده تنظیم و دارای سه طرف، صادرکننده (بانک)، مشتری (مقتضی) و ذینفع (آن که حق مطالبه وجه را دارد) است. ضمانتنامه بانکی از نظر شکلی پس از قید شرایط اساسی من جمله نام طرفین، نوع ضمانت و مبلغ آن، تابع شرایط معینی است که غالباً متضمن تادیه بدون قید و شرط مبلغی معین در وجه ذینفع می‌باشد. پرداخت بدون قید و شرط، آن را به اسناد تجاری خاص نزدیک کرده؛ اما از نظر شکلی، برخلاف این اسناد، تابع مقررات معین قانونی نیست. به گونه‌ای که قایم به شخص بودن این اسناد، قابلیت انتقال از طریق ظهنویسی را از آن‌ها گرفته است. بنابراین ضمن این که از وصف تجریدی و استقلال امضاها و عدم تاثیر ایرادات تهی بوده، اعتبار آن نه به سند که به صادرکننده متکی است. چنانچه بر حسب ماهیت حقوقی خود، از

^{۴۵}. ناصر، کاتوزیان، پیشین، ۱۳۸۳، ص ۲۲۱.

^{۴۶}. محمد، صقری، پیشین، ص ۱۱۳.

^{۴۷}. محمد دمیرچیلی و غیره، پیشین، ص ۷۳۲.

^{۴۸}. ناصر کاتوزیان، پیشین، ۱۳۸۲، صص ۳۴۴ و ۳۴۵.

قرارداد مبنا جدا نیست و تعهد مندرج در آن نه مستقل (آنچنان که در اسناد تجاری خاص است)، که تبعی و فرعی است.

از دیدگاه حقوق تجارت ضمانتنامه بانکی از قراردادهای تجاری به حساب می‌آید؛ که زاییده مقتضیات دنیای تجارت و قرارداد پیمانکاری است. به موجب بند ۷ ماده ۲ ق.ت. و ماده ۱۳ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱ از زمره عملیات بانکی و از مصادیق معاملات تجاری ذاتی است. حقوق دانان در خصوص ماهیت حقوقی این سند تجاری اتفاق نظر ندارند. اما موجب تامل آن است که ضمانت نامه بانکی صرفاً نه ضمان عقدی، یا قراردادی مستقل بر مبنای ماده ۱۰ ق.م. و یا این که تعهد به نفع ثالث می‌باشد، بلکه به نظر می‌رسد تلفیق ترکیبی از این مجموعه است. چنان چه تبعی بودن آن را به سمت ضمان عقدی سوق داده و این که در قالب عقدی معین نیامده به عقود غیر معین و از آن جا که واجد تعهد به نفع ثالث می‌باشد، آن را به قرارداد به نفع ثالث نزدیک نموده است.^۹ به عبارتی اگرچه عمل حقوقی اصلی و مبنا میان کارفرما (مضمون له) و پیمانکار (مضمون عنه) منعقد می‌گردد، اما قرارداد ضمانت نامه بانکی در رابطه بانک (ضامن) با پیمانکار (مضمون عنه) تشکیل، که بر مبنای آن حقی برای ثالث حادث می‌شود. مضافاً چون قرارداد پایه منشای صدور است، هر ادعایی در رابطه با ضمانت نامه بانکی، فرع بر قرارداد اصلی می‌باشد که باید در جمع روابط قراردادی مورد بررسی قرار گیرد و از این حیث، واجد وصف تبعی بودن ضمان عقدی است. تبعی بودن ضمان عقدی واجد آثاری است که در ضمانت نامه بانکی نیز بر مضمون له (به عنوان ذینفع و ثالث) قابل طرح است.

نخست: ضامن، دین مستقل به مضمون له ندارد، بلکه دین مضمون عنه بر ذمه اوست. با بطلان دین مدیون، ضمان باطل می‌گردد و فسخ آن نیز به منتفی شدن ضمانت می‌آن جامد.

دوم: ضامن، دین مضمون عنه را با همان شرایط و اوصافی که دارد بر عهده می‌گیرد. بنابراین هرایراد و دفاعی که وابسته به دین اصلی باشد، مورد استفاده ضامن نیز می‌باشد.

بنابراین همانند ضمان عقدی، در ضمانت نامه بانکی تعهد ضامن جنبه تبعی و فرعی داشته و از آثار قرارداد اصلی متاثر است. لذا با بطلان قرارداد مدیون یا فسخ آن یا هر دلیلی که به اتمام قرارداد مبنا بیان جامد، ضمانت ضامن (بانک) موضوعاً منتفی شده و ضامن حق تمسک به هرگونه ایراد و دفاعی که وابسته به موضوع مورد ضمانت است، دارا می‌باشد. چه ضمانت نامه بانکی فرع بر قرارداد پایه بوده و بانک به عنوان ضامن، قایم مقام مدیون اصلی (مضمون عنه) است. در بیان چگونگی تاثیر بطلان ضمانت تجاری و ضمانت نامه بانکی، هم چنین ابطال عقود مبنای اینگونه اعمال حقوقی، باید به تبعی و فرعی بودن آن‌ها و به تبع آن، به تاثیر پذیری آن‌ها اشاره کرد. به گونه‌ای که بطلان قرارداد مبنا به فساد ضمان منتج می‌شود، اما ابطال این اسناد و اعمال حقوقی هیچ گونه تاثیر در اعتبار و نفوذ قراردادهای مبنا نداشته، بلکه تنها ضمانت منتفی می‌گردد و مانند آن است که اصلاً ضمانتی در بین نبوده است. نتیجه این که با ابطال قرارداد اصلی و به جهت سکوت مقنن در اعمال ضابطه‌ای ویژه، احکام قواعد عام بطلان حاکم شده، که صرف نظر از نوع ضمان، ضمن انتفای ضمانت، رابطه ضامن با مضمون له قطع و مضمون عنه به عنوان مدیون اصلی و راساً در برابر داین (حتی ثالث و دارنده در فرض ضمانت در اسناد تجاری) مسئول است.

^۹. حسین، پاشازاده، آثار قرارداد نسبت به اشخاص ثالث در حقوق ایران و انگلیس، چاپ اول، موسسه تحقیقاتی علوم اسلامی، ۱۳۸۵، صص ۲۰۸ به بعد.

نتیجه گیری

به دنبال ظهور عمل حقوقی در عالم اعتبار، حکومت با اصل صحت می‌باشد؛ بنابراین سقوط و بطلان امری خلاف اصل بوده که می‌تولد منحصر به علل منصوص و موضوعه از سوی قانونگذار باشد. لیکن بررسیها نشان داده که مقنن در همه موضوعات تکلیف و حق قانونگذاری خود ادا نکرده و علمای حقوق در رفع این نقص اقدام نموده‌اند که گاه از اختلاف نظرها تهی نیست. البته آن چه در این بین مورد توجه است حقوق اشخاص ثالثی است که اصولاً بدون اطلاع و با حسن نیت به عنوان متعامل وارد معامه می‌شوند. فی المثل مقنن در ماده ۲۷۰ قانون اصلاحی راجع به شرکت‌های سهامی اگر چه به بطلان اشاره دارد؛ اما برخلاف رویه سابق در ماده ۸۲ قانون تجارت ۱۳۱۱ که به صراحت عوامل بطلان را ذکر نموده بود، بلکه به اطلاق عدم رعایت قواعد قانونی را از اسباب بطلان محسوب نموده که ضمن این که موجب اختلاف نظر میان حقوق دانان شده می‌تواند دستاویزی برای برخی اشخاص شده تا به استناد هر عمل مغایر قانون (حتی قواعد غیر ضروری) تقاضای بطلان نمایند.

مقنن یا به بطلان اشاره کرده بدون این که اسباب آن را بیان نماید، هم چون فرض فوق اگر چه گاه نیز علل بطلان را بر شمرده است؛ اما آن چه در خور توجه است حقوق اشخاص ثالث است که مورد حمایت خاص مقنن بوده به گونه ای که استناد به بطلان و فساد را نسبت به آنان مسموع ندانسته و تابع مقررات بخصوصی نموده است (ماده ۲۷۰ قانون اصلاحی و مواد ۱۰۰ و ۱۷۷ ق.ت.). یا تنها به ذکر موارد اصولی اشاره دارد که با وحدت ملاک می‌توان حکم به بطلان و تسری عدم قابلیت استناد به بطلان در برابر آنان داد.

در برخی دیگر از موارد نیز اگر چه به بطلان اشاره دارد اما از اثر سستی بطلان تبعیت نموده است. چنان چه در ورشکستگی، بطلان معاملات متوقف برخلاف بطلان قرارداد ارفاقی به معنای اصطلاحی است. که در آن فساد قرارداد ارفاقی تعدیل و ماهیتی هم چون فسخ یافته است. از این رو معاملات ورشکسته پس از صدور حکم راجع به تصدیق قرارداد ارفاقی تا صدور حکم به ابطال، بی اعتبار نمی‌شوند (مواد ۵۰۰ و ۵۰۲ ق.ت.); هر چند به متفی شدن ضمانت ضامن یا مسئولیت تضامن متوقف (به عنوان ثالث) می‌انجامد (ماده ۴۹۳ ق.ت.). در عداد دیگر از قراردادهای تجاری، نظیر: حق العمل کاری، حمل و نقل، عاملی و ضمانت، اگر چه قواعدی خاص لحاظ نموده است اما هیچ اشاره‌ای به وقوع فساد و ضمانت اجرای آن نداشته که سکوت وی موجب شده تا اصولاً قواعد عام معاملات اعمال شود. در اسناد تجاری نیز اصولاً اصل بر عدم تاثیر ادرات در برابر شخص ثالث و دارنده با حسن نیت است. که مفهوم تمام موارد بیان شده توجه بیش از پیش قانون گذار را می‌رساند؛ تا با تدوین قوانین متقن و صریح فصل الختام تمام اما و اگرها باشد و از اختلاف نظرها و ترویج سلايق ممانعت بنماید.

منابع

کتاب

۱. اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت: (برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک)، چاپ دهم، سمت. ۱۳۸۵ الف.
۲. اسکینی ربیعا، حقوق تجارت، شرکتهای تجاری، ج ۱، چاپ ششم، سمت. ۱۳۸۲
۳. اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت: شرکتهای تجاری، ج ۲، چاپ هشتم، سمت. ۱۳۸۵ ب.
۴. اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازماندهی فعالیت تجاری، چاپ هفتم، سمت. ۱۳۸۴
۵. اعظمی زنگه، عبدالمجید، حقوق بازرگانی، چاپ چهارم. ۱۳۴۶
۶. پاشازاده، حسین، آثار قرارداد نسبت به اشخاص ثالث در حقوق ایران وانگلیس، چاپ اول، موسسه تحقیقاتی علوم اسلامی - انسانی، دانشگاه تبریز. ۱۳۸۵.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ چهاردهم، کتابخانه گنج دانش. ۱۳۸۳.
۸. خزایی، حسین، حقوق تجارت: اسناد تجاری، ج ۳، موسسه نشر قانون. ۱۳۸۵
۹. دمیرچیلی - حاتمی - قرایی، قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، چاپ چهارم، میثاق عدالت. ۱۳۸۴
۱۰. ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج ۱، چاپ دهم، نشر دادگستر. ۱۳۸۴
۱۱. ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج ۲، چاپ پنجم، نشر دادگستر. ۱۳۸۲
۱۲. ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج ۳، چاپ دوازدهم نشر دادگستر. ۱۳۸۷
۱۳. ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج ۴، چاپ پنجم، نشر دادگستر. ۱۳۸۳
۱۴. شهیدی، مهدی، اصول قراردادی و تعهدات، ج ۲، چاپ چهارم، مجد. ۱۳۸۵
۱۵. صقری، محمد، حقوق بازرگانی، اسناد، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۸۷
۱۶. صقری، محمد، حقوق بازرگانی، شرکتها، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۹۰
۱۷. صقری، محمد، حقوق بازرگانی، ورشکستگی، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۸۸

۱۸. صقری، محمد، حقوق بازرگانی، ورشکستگی (نظری و عملی)، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۷۶
۱۹. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، چاپ چهاردهم، چاپخانه بانک ملی ایران. ۱۳۷۹
۲۰. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی، قرارداد-ایقاع، چاپ دوازدهم، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۸۲
۲۱. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، عقود معین، عقود اذنی - وثیقه‌های دین، ج ۴، چاپ چهارم، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۸۲
۲۲. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ دوازدهم، نشر میزان. ۱۳۸۴
۲۳. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چاپ ششم، شرکت سهامی انتشار. ۱۳۸۳