



بررسی تطبیقی حق العمل کاری در قانون تجارت با لایحه تجارت

تالیف

یوسف پات

(فارغ التحصیل مقطع کارشناسی ارشد گرایش حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه)

دکتر زهرا باباجانی

انتشارات قانون یار

۱۳۹۶

سرشناسه	: بات، یوسف، ۱۳۶۹ -
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: بررسی تطبیقی حق العمل کاری در قانون تجارت با لایحه تجارت/ تالیف یوسف بات، زهرا باباجانی.
مشخصات نشر	: تهران: انتشارات قانون یار، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	: ۱۶۸ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۸۷۹۶-۸۰-۰
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتابنامه.
موضوع	: عاملیت (امور مالی) -- قوانین و مقررات -- ایران
موضوع	: Factoring (Finance) -- Law and legislation -- Iran
موضوع	: حقوق تجارت -- ایران
موضوع	: Commercial law -- Iran
موضوع	: عاملیت (امور مالی) -- قوانین و مقررات
موضوع	: Factoring (Finance) -- Law and legislation
شناسه افزوده	: باباجانی، زهرا، ۱۳۵۴ -
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۶ ب۲۴/ KM۹۲۹
رده بندی دیویی	: ۳۴۶/۵۵-۷۳
شماره کتابشناسی ملی	: ۴۹۱۸۲۶۹

انتشارات قائم‌یار

بررسی تطبیقی حق العمل کاری در قانون تجارت با لایحه تجارت

تألیف: یوسف بات - دکتر زهرا باباجانی

ناشر: قانون یار

ناظر فنی: محسن فاضلی

نوبت چاپ: اول - ۱۳۹۶

شمارگان: ۱۱۰۰ جلد

قیمت: ۱۷۰۰۰ تومان

شابک: 978-600-8796-80-0

«کتاب حاضر حاصل از پایان نامه دانشجویی با عنوان مقایسه حق العمل کاری در قانون تجارت با حق العمل کاری در قانون جدید تجارت در بازه زمانی ۱۳۹۶-۱۳۹۳ است و کلیه حقوق مادی و معنوی آن متعلق به دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه می باشد.»

فهرست مطالب

۹	مقدمه
۱۳	فصل اول
۱۳	مفاهیم و تعاریف
۵۹	فصل دوم
۵۹	ماهیت حق العمل کاری در قانون تجارت
۱۰۷	فصل سوم
۱۰۷	آثار حق العمل کاری در قانون تجارت با حق العمل کاری در قانون جدید تجارت
۱۵۹	فهرست منابع و مأخذ

سپاسگزاری

در این کتاب در آغاز لازم می بینم که از زحمات استاد گرامی خانم دکتر زهرا باباجانی که بنده را جهت نگارش این اثر علمی همراهی نمودند نهایت تشکر و سپاس را داشته باشم. بدون شک این کتاب بدون راهنمایی ایشان به ثمر نمی نشست.

تقدیم به

پدر و مادرم

به پاس گوشه ای از خوبی هایشان

مقدمه

کتاب حاضر به بررسی مقایسه حق العمل کاری در قانون تجارت با حق العمل کاری در لایحه جدید قانون تجارت می پردازد. حق العمل کار، کسی است که به دستور دیگری معاملاتی نموده و در مقابل آن اجرت دریافت می کند. حق العمل کاری نوعی وکالت در امور تجاری است اما اگر حق العمل کار به نام خود انجام دهد، عنوان وکالت بر او اطلاق نمی شود ولی می توان آن را مصداق نیابت دانست، زیرا نیابت مفهومی عام تر و وسیع تر از وکالت دارد». حق العمل کار صرفاً واسطه در انعقاد قرارداد نیست، بلکه باید وی را واسطه در اجرای قرارداد از طرف آمر نیز پنداشت. به تعبیر دیگر، حق العمل کار مدیون و متعهد نیست بلکه مسئول است. انجام معامله در سمت حق العمل کاری و همچنین اقدام به نام حق العمل کار، سبب ایجاد مسئولیت جهت اجرای حقوق و تعهدات متعلق به آمر را می شود. در واقع از فحوای ماده ۳۵۷ قانون تجارت این گونه برداشت می شود چون انعقاد معامله حق العمل کاری به حساب آمر است؛ پس حقوق و تعهدات ناشی از معامله مستقیماً وارد دارایی آمر می گردد. لیکن او مسئولیت اجرای حقوق و تعهدات را در برابر ثالث ندارد. بلکه این مسئولیت بدوش به همان شخصی که عقد با نام او منعقد شده است. و این پژوهش با روش کتابخانه ای صورت گرفته است. و به این نتیجه می رسیم که با بررسی و مقایسه ماده نهاد حق العمل کاری در قانون تجارت و قانون جدید تجارت به این نتیجه منتهی شدیم که تفاوت عمده ای میان مقررات این دو مقرر وجود ندارد؛ با این حال، تغییرات پیش آمده با نگاهی روبه کمال بوده به گونه ای که سعی شده قانون تجارت با مسائل روز همگون تر شده و پاسخگوی مسائل بیشتری باشد که این امر بهتر می تواند حقوق آمر و حق العمل کار را تضمین و به حفظ مال التجاره کمک کند. چه بسا می تواند از حجم دعاوی تجاری در این زمینه بکاهد. حق العمل کار متعهد است در حدود اختیارات ناشی از قرارداد حق العمل کاری گام بردارد. اگر برخلاف این عمل کند، مرتکب تقصیر شده است و باید براساس ماده ۳۶۴ ق.ت. از عهده کلیه خسارات ناشی از آن برآید.



انتخاب این موضوع از نظر عملی نیز مفید فایده است. در واقع با وجود عمر نسبتاً دراز حق العمل کاری، در خصوص جنبه های مختلف آن هنوز، میان مؤلفان، اختلاف نظر وجود دارد. در فرانسه، مثلاً روزگاری بعضی مؤلفین اعتقاد داشتند که معامله ای که حق العمل کار قرار است با طرف مقابل (شخص ثالث) برای آمر منعقد کند باید تجاری باشد، تا حق العمل کاری مصداق پیدا کند و هر گاه موضوع قرارداد اصل مدنی باشد حق العمل کاری مصداق ندارد و وکالت محض تلقی می شود. چه حق العمل کار به نام خود عمل کند و چه به نام آمر. حق العمل کاری شغلی است که در تسهیل و ترویج معاملات، نقش عمده و ارزنده ای دارد. در واقع حق العمل کار، اعتبار و شهرت خود را در خدمت آمر، به کار می گیرد و طرف دیگر، با توجه به دو امر مزبور با او وارد معامله می شود؛ علاوه بر آن، آمر از کاردانی، بصیرت و مشتری یابی حق العمل کار، برای انجام معاملات خود استفاده می کند. نقش و اثر حق العمل کاری در صادرات و واردات کالا و محصول بیشتر است. با توجه به پیشنهاد قانون جدید تجارت از طرف هیات وزیران، لازم دیدیم که مقررات حاکم بر حق العمل کاری در قانون تجارت را با مقایسه و تطبیق با مقررات لایحه مذکور، مورد بحث و ارزیابی قرار دهیم.

با توجه به رشد و توسعه تجارت خارجی و ایجاد زمینه رقابت بین بازرگانان و نیز لزوم توسعه سطح اشتغال، مقوله حق العمل کاری در گمرک و تبیین شمای کلی از آن و تشریح اهداف، اهمیت، مزایا، موانع، شرایط و شیوه های حق العمل کاری لازم به نظر می رسد. اهمیت این موضوع به حدی است که در آیین نامه اجرایی قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۵۰ مواد ۳۷۶ تا ۳۸۷ بدان اختصاص یافته است و در چارچوب قانونی صدور کارت حق العمل کاری، تمدید آن و استمرار کار حق العمل کار از وظایف و اختیارات گمرک به شمار می رود. قرارداد حق العمل کاری به اعتقاد اکثریت قریب به اتفاق حقوق دانان ماهیت نمایندگی و وکالت دارد. اما نظر به تفاوت آشکاری میان این قرارداد و عقد وکالت وجود دارد، توصیف این قرارداد در پرتو عقد وکالت صحیح نمی باشد. از این رو باید با توجه به اوصاف و عناصر وجودی قرارداد مذکور، ماهیت مناسب آن تعیین شود. این ماهیت مناسب، عقد اجاره ای



اشخاص است که به لحاظ تحلیلی و علمی آثار مفیدی را از خود بر جای گذاشته و این قرارداد را با نظام حقوقی ایران منطبق می نماید. ماهیت حقوقی حق العمل کاری در دو نظام مختلف حقوقی کامن لا و رومی ژرمنی با ارائه ی تحلیل های متفاوت، نمایندگی است. در نظام حقوقی ایران نیز با عنایت به اقتباس قانون تجارت از قانون فرانسه، اعتقاد به اینکه ماهیت حق العمل کاری وکالت و نمایندگی است، قوی و استوار است. اما ماهیت وکالت در حقوق ایران تاب و توان این را ندارد که حق العمل کاری را ملحق به خود بدانند. از این رو، اگر چه ماده ی ۳۵۸ قانون تجارت، حق العمل کاری را با عقد وکالت تحلیل کرده است و در مقابل نص، اجتهاد مجاز نیست، لیکن ضروری است نهاد حق العمل کاری، تحت لوای نگرش حقوق سنتی ایران به وکالت، مورد ارزیابی مجدد قرار گیرد تا مشخص شود که آیا به واقع صرف نظر از ماده ۳۵۸ قانون تجارت، حق العمل کاری از مصادیق وکالت است و اصولاً حق العمل کاری با چه نهاد حقوقی تطبیق می کند؟

فصل اول

مفاهیم و تعاریف

تحلیل قرارداد حق العمل کاری

جهت شناخت و شناسایی ماهیت حق العمل کاری، ضرورتاً بایستی اجزاء و عناصر متشکله قرارداد یاد شده و همچنین اوصاف آن مورد بررسی قرارگیرد در غیر این صورت امکان تمیز آن از سایر ماهیت های حقوقی امکان پذیر نخواهد بود. لذا نظر به اهمیت مذکور در این فصل طی دو گفتار به این مهم پرداخته میشود.

گفتار اول: عناصر متشکله قرارداد حق العمل کاری

ای گفتار به عناصر شناسی قرارداد حق العمل کاری اختصاص دارد. در کنار عناصری که در این گفتار بدان می پردازیم عنصر دیگری نیز وجود دارد که بعضی از محققان حقوقی آن را در شمار عناصر متشکله قرارداد حق العمل کاری آورده اند. این عنصر وجود قرارداد حق العمل کاری می باشد.^۱ لیکن نظر به اینکه قانونگذار شرایط ویژه ای بر قرارداد حق العمل کاری بار ننموده است و همچنین به جهت اینکه عقد بودن جز اوصاف عمل حقوقی تلقی می

^۱ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، فرهنگ عناصر شناسی (حقوق مدنی، حقوق جزا) انتشارات گنج دانش، چ اول، تهران،



گردد نه جزء عناصر متشکله ی قرارداد، نگارنده به بررسی این وصف در بند اول گفتار دوم این فصل اکتفا نموده است.

بند اول: طرفین معامله

تاجر اغلب به علت عدم دسترسی به خریدار با فروشنده جنس، ممکن است اجناس خود را به وسیله شخص دیگری به فروش برساند و یا خریداری نماید، این شخص حق العمل کار (کمسیونر) نامیده می شود.

حق العمل کار در ماده ۳۵۷ قانون تجارت این چنین تعریف شده است: «حق العمل کار کسی است که به اسم خود ولی به حساب دیگری معاملات انجام داده و در مقابل حق العملی دریافت می دارد.» آمر نیز شخصی است که دستور و سفارش انجام معامله را از حق العمل کار می نماید. ضرورت ندارد این شخص تاجر باشد، لیکن در هر حال حق العمل کار وفق بند ۲ قانون تجارت، تاجر تلقی می شود.

علاوه بر وجود آمر حق العمل کار، شخص طرف معامله با حق العمل کار نیز در قرارداد راه پیدا می کند. این شخص ممکن است شخص حقیقی با حقوقی باشد. براین اساس همانطور که از ماده ۳۵۷ قانون تجارت برمی آید سه طرف در قرارداد حق العمل کاری نقش ایفا می نمایند و این سه طرف همانطور که گفتیم؛ حق العمل کار، آمر و شخص طرف معامله یا حق العمل کار است. تحلیل ایفای نقش بر سه طرف به شرح ذیل است:

جهت انعقاد قرارداد حق العمل کاری وجود دو طرف حق العمل کار و امر ضروری و داخل در ماهیت آن می باشد. پس از انعقاد قرارداد مذکور، متعاقباً جهت اجرای عقد توسط حق العمل کار لزوماً پای طرف سوم نیز به میان می آید. این شخص طرف معامله ای است که حق العمل کار براساس قرارداد خود با آمر موظف به انعقاد عقد با او است، که از وی به عنوان ثالث در برابر طرفین عقد حق العمل کاری یاد می گردد. از این جهت عنوان ثالث را دارد که هر چند جهت انجام قرارداد حق العمل کاری وجود وی ضروری و اساسی است، اما وجود وی در لحظه تشکیل قرارداد حق العمل کاری لازم و ضروری نمی باشد. زیرا قرارداد



مذکور تنها با ایجاب و قبول حق العمل کار و آمر منعقد می گردد. به عبارت دیگر با توجه به اینکه شخص طرف معامله با حق العمل کار در انعقاد عقد حق العمل کاری فی ما بین آمر و حق العمل کار نقشی ندارد عنوان ثالث مناسب می نماید.

تعیین نقش حق العمل کار در قرارداد حق العمل کاری در توصیف ماهیت حقوقی حق العمل کاری از اهمیت به سزایی برخوردار است. خواهیم دید بنا به دیدگاه های متفاوتی که از نقش حق العمل کار می توان ارائه داد، آثار متفاوتی هم از آن منتج خواهد شد. با این وجود حق العمل کار دو تعهد مستقیم دارد. یکی در مقابل شخص ثالث که مسئولیت ایفای تعهدات قراردادی را بردوش دارد و دیگر در مقابل آمر که باید انجام معامله را به اطلاع برساند و حاصل معامله را در اختیار وی قرار دهد.^۱

بنابراین در انعقاد معامله با ثالث، حق العمل کار اصالتاً وارد معامله می شود؛ اما نتیجه معامله او متعلق به امر است. از این مطلب نباید چنین برداشت شود که از آنجایی که از رهگذر معامله حق العمل کار با ثالث سودی عاید آمر می شود، نقش آمر مشابه شخص ثالث در تعهد به نفع شخص ثالث می باشد.

در تعهد به نفع شخص ثالث ضمن انعقاد عقد بین طرفین معامله، تعهدی به سود شخص ثالث می شود. تحقق تعهد به سود ثالث، منوط به قبول شخص ثالث می باشد.^۲ البته نظر خلاف نیز موجود است.^۳ برخی هم تنها در موردی که مفاد به نفع ثالث، تملیک مال معینی باشد، قبول شخص ثالث را در ایجاد تعهد به سود او ضروری می دانند.^۴

^۱ - ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج چهارم، نشر دادگستر، چ چهارم، تهران، ۱۳۸۰، ص ۵۸

^۲ - شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، آثار قراردادهای و تعهدات، ج سوم، انتشارات مجد، چ دوم، تهران، ۱۳۸۳، ش ۱۷۴، ص ۳۰۸

^۳ - امامی، حسن، حقوق مدنی، ج اول، انتشارات اسلامی، چ نوزدهم، تهران، ۱۳۷۷، ص ۲۶۱ و جعفری لنگرودی، محمد جعفر، تاثیر اراده در حقوق مدنی، انتشارات گنج دانش، چ اول، تهران، ۱۳۸۲، ش ۴۱۳، ص ۱۳۹ و همو، حقوق تعهدات، انتشارات گنج دانش، چ چهارم، تهران، ۱۳۸۹، ش ۱۲۶، ص ۹۱

^۴ - کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادهای، ج سوم، ناشر شرکت سهامی انتشار، چ پنجم، تهران، ۱۳۸۷، ش ۶۷۸، صص ۳۶۹-۳۴۸