

دکتر علیرضا حسینی

عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان<sup>۱</sup>

## قواعد حاکم بر حراج در حقوق ایران

### چکیده

حراج نوعی فروش است که به موجب آن فروشنده یا قائم مقام قانونی او، مالی را به مردم در مدت معین با بهای مشخص با رعایت نظامات خاص دولتی و عرفی عرضه می‌کند، با پیوستن خریدار در جلسه‌ی حراج به ایجاب فروشنده تراضی حاصل و معامله واقع می‌گردد. شیوع حراج بنا به مقتضیات اقتصادی و اجتماعی با وصف تحولات تجاری به گونه‌ای است که بیشتر اشخاص خواسته یا ناخواسته در آن شرکت می‌کنند. تمام اعمال حقوقی بر پایه‌ی حکومت اراده استوار هستند، نظر به این که حراج نیاز به دو اراده دارد از شمول ایقاع خارج و عقد محسوب می‌گردد این نوع فروش عقدی است لازم، معوض و تملیکی و از قواعد و ویژگی‌های خاص آن حضوری، قطعی، نقدی بودن ثمن و رعایت تشریفات است. در این نوشتار تلاش شده تا حراج بر پایه‌ی قوانین و عرف که تمام کاستی‌های موجود را در زمینه‌ی شیوه، ارکان و نحوه‌ی اجرا و شرایط حراج به عنوان قواعد تکمیل‌کننده پوشش می‌دهد، بررسی و تبیین گردد.

### واژگان کلیدی:

حراج، ماهیت حراج، ارکان حراج، مزایده‌ی شفاهی، حراج عرفی

---

<sup>۱</sup> . hasani-88yahoo.com

## مقدمه

تحقیق در مسائل حقوقی انسانی و اجتماعی به عنوان یک ضرورت، مورد انکار کسی نیست و هرچقدر پژوهش با فرهنگ آن جامعه سازگارتر باشد، بیشتر فایده خواهد داشت، مقتضیات اقتصادی و تعاملات اجتماعی ورود به بحث حراج برای تحقیق را ایجاب می‌کند. با این وصف، نبود منابعی پیرامون حراج در حوزه‌ی حقوق خصوصی ضرورت تحقیق برای شناسایی و تبیین آن توجیه می‌کند. امروز حراج به عنوان نوعی از معاملات در جوامع انسانی به صورت مختلف به روش‌های متفاوت اجرا می‌شود. در حقوق داخلی نیز دارای قواعدی است که پرداختن به آن موضوع را ایجاب می‌نماید. برای اولین بار حراج در قانون تجارت، مصوب ۱۳۰۴/۳/۱۲ با عنوان تصدی به عملیات حراجی در تعرفه معاملات تجاری به کار رفته و در قوانین بعدی و آیین‌نامه‌ها نیز پی‌درپی بیان شده، اما هیچ‌گاه به تعریف آن پرداخته نشده است. تاجران آن را بیشتر به کار می‌برند زیرا آنان بنا بر گونه‌ی شغل و فصل کاسبی یا تعطیلی محل کسب و... مجبور به انجام آن می‌شوند. مردم نیز بنا به زندگی اجتماعی و رفع نیازهای مادی خود و مخاطب واقع شدن از ناحیه‌ی حراج‌گزاران از آن بی‌خبر نبودند، اما آنچه قانون‌گذار از به کار بردن حراج منظور قرار داده، با آنچه نزد عموم جامعه مستفهم بوده، متفاوت است. نویسندگان حقوقی نیز به این امر نگاه متفاوتی دارند. در این که حراج روشی برای فروش است همه اتفاق نظر دارند، این که در فروش، بهای کالا ثابت باشد یا فروش به بالاترین قیمت پیشنهادی، اختلاف است، همین امر موجب تفاوت در روش‌های حراج گردیده است.

### ۱. معنای حراج

#### ۱-۱. معنای لغوی حراج

درباره‌ی اصل این واژه، میان زبان‌شناسان اتفاق نظر وجود ندارد. برخی ریشه‌ی آن را عربی و برخی سامی می‌دانسته‌اند. گویند نخستین بار مصری‌ها این واژه را به کار برده‌اند، در زبان عربی نیز از آن به مزایده و مزاد علنی تعبیر می‌شود. (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴، ۳/۱۴۷۱)

حراج به معنی بیع گذاشتن متاع در میان جماعتی، تا آن که بها بیشتر دهد، به او فروشند و نام دیگر آن مزایده است و لفظ حراج عربی نیست چه در عربی حرج به معنی گناه و تنگی است که با این معنی مناسبت ندارد. در اول این لفظ را مردم مصر اصطلاح کردند. (از فرهنگ نظام)

هم‌چنین در معنای آن آمده است: حراج به مزایده گذاشتن است. (دهخدا؛ معین، زیر واژه‌ی حراج)

**مزایده:** بر من یزید فروختن بر من یزیدگذاشتن، در ناظم الاطباء آمده است: حراج کلمه است که فروشندگان چند بار بر زبان آرند، پیش از آن که کالا را به‌طور قطع بفروشند. پس حراج، باقیماندن کالا است بر قیمتی نزد دلال و چنین بازاری را بازار حراج گویند. و گاه با تشدید را تلفظ کنند و نیز حراج کردن، عرضه کردن رخت و کالا و متاع تا هر کس گران‌تر خرد، بدو فروشند.

#### ۲-۱. معنای حقوقی حراج

برای تبیین حراج، نویسندگان حقوقی می‌آورند: حراج در حقوق عبارت است از بیعی با ندا در دادن برای فروش چیزی تا این‌که به آخرین قیمت پیشنهادی فروخته شود. به عبارت دیگر در معرض فروش گذاشتن کالایی در میان جمعی تا هر کسی که بهایی بیشتر بدهد، به او فروشند. (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴، ۸۲۲/۳) حراج به تخفیف ثالث بر وزن هرات، فروش مال در حضور جمع به وسیله‌ی عرضه کردن به جمعیت به این ترتیب که پیشنهادکننده بالاترین قیمت مشتری محسوب است. (کریمی، ۱۳۷۸، ۱۳۳) هم‌چنین آمده است: حراج و مزایده فرق دارند، ولی غالباً به غلط به جای هم به کار می‌روند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵، ۲۸/۵)

پس از بررسی تعریف‌ها به این نتیجه می‌رسیم که بعضی از نویسندگان بر پایه‌ی نگاه قانونی آن به تعریف پرداخته‌اند که این تعریف حراج، همان مزایده‌ی حضوری است یا حتی کتبی است و کالا به خریداری که بیشترین بها را پیشنهاد کرده است، می‌رسد. برخی دیگر با نگاه و مبنای عرفی فروختن چیزی با قیمت پایین‌تر از قیمت اصلی به تعریف حراج پرداختند هر چند تعریف اخیر نیز مبنای قانونی دارد، اما فهم عرف از حراج مفهوم پیشین را به‌عنوان حراج می‌داند، چون در فروش کالا به بیشترین بهای

پیشنهادی همان مقررات مزایده جاری می‌شود، اینک فهم عرفی را در تعریف حراج ملاک قرار می‌دهیم و در شرح زیر به تعریف حراج می‌پردازیم:

حراج نوعی فروش است که به موجب آن فروشنده یا قائم مقام قانونی او مالی را به مردم در مدت معین با بهایی مشخص - به گونه‌ای که بهای معین از قیمت متعارف بازار کمتر است - با رعایت مقررات خاص و نظامات دولتی و عرفی عرضه می‌کند با پیوستن خریدار و ارائه قبولی خرید، تراضی واقع و معامله‌ی حراج کامل و تمام است.

## ۲. مقایسه‌ی حراج با اعمال حقوقی مشابه

### ۱-۲. مقایسه‌ی حراج با مزایده

بعضی مزایده را چنین تعریف کرده‌اند: مزایده به یکدیگر افزون آمدن، چیزی را در معرض فروش گذاشتن که به هر کسی به قیمت گران‌تر بخرد به او فروخته شود. (عمید؛ بهشتی، زیرواژه‌ی مزایده) برخی دیگر معتقدند مزایده، صورت خاصی از فروش مال که خریداران (طالبان خرید) با هم رقابت کرده و هر یک قیمتی بیشتر از آنچه که ابتدا به بایع عرضه شده عرضه نمایند، بهای آخرین قیمتی است که عرضه شده و پس از آن قیمتی عرضه نشود و چون قیمت معین که از طرف بایع مأخذ و مبدأ شروع مزایده و رقابت است، رکن مزایده است، گاهی ممکن است به علت پیدا نشدن طالب، همان قیمت مبدأ، ثمن محسوب گردد، چنانچه در مورد ماده‌ی ۳۴ قانون ثبت چنین است: مزایده هرگاه توسط اجرای دادگاه یا اجرای ثبت، انجام شود یک طرف عقد بیع دولت است و اداره‌ی اجرا نماینده او است و طرف برنده مزایده است. دولت در این مورد از باب «الحاکم ولی الممتنع» عمل می‌کند.

مزایده بیع است و به محض وقوع ایجاب و قبول خاتمه پیدا می‌کند و سند اجرایی که بعد از مزایده ماده‌ی ۳۴ قانون ثبت در دفترخانه تنظیم می‌شود، در واقع برای رعایت دستور مواد ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت است، نه این‌که انتقال در حین تنظیم سند واقع شود و مفاد تبصره ماده‌ی ۳۴ قانون ثبت در واقع یک نوع خیار است که به نفع مدیون مقرر شده است. اگر در ظرف مدت دو ماه مذکور در آن تبصره، برنده‌ی مزایده فوت کند، مال مورد مزایده به ورثه او منتقل می‌شود. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۶۴۰)

هم‌چنین تعریف مزایده در آیین‌نامه‌ی اسناد چنین است: مزایده، صورت خاصی از فروش مال است که از مبلغ ارزیابی شروع شده و به پیشنهادکننده بالاترین قیمت واگذار می‌شود. (بند ظ ماده‌ی ۱ آیین‌نامه‌ی مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا مصوب ۱۳۸۷/۶/۱۱)

برخی در تقسیم‌بندی مزایده آورده‌اند: مزایده بر دو نوع است: شفاهی یا حضوری و کتبی. مزایده‌ی حضوری را اصطلاحاً حراج نیز می‌گویند. حضوری نامیدن مزایده آن است که انجام ساده و با تشریفات کمتری همراه است، زیرا مراحل‌ی چون دریافت پیشنهاد کتبی و یا سپردن وثیقه‌ی نقدی یا تشکیل کمیسیون و ... در آن وجود ندارد. این روش نباید همیشه مورد استفاده قرار گیرد، بلکه استفاده از آن منحصر به موارد و مواقع فوری و غیرمهم است، این معنی در بند ب ماده‌ی ۷۰ قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۴۹ و ماده‌ی ۳۷ آیین‌نامه معاملات دولتی درج گردیده است و مزایده کتبی یا تشریفاتی به مراتب بیشتر از مزایده‌ی حضوری انجام می‌پذیرد، با این قید که در معاملات جزئی و متوسط تشریفات ساده، ولی در معاملات عمده تشریفات زیاد است، مانند انتشار آگهی مزایده، ترتیب تشکیل کمیسیون مزایده، نحوه‌ی تصمیم‌گیری در این کمیسیون و اعلام نتایج. (انصاری، ۱۳۷۲: ۶۳)

بنابراین مزایده چه کتبی و چه شفاهی فروش به فردی است که بیشترین قیمت را به‌عنوان ثمن کالا یا مال بپردازد.

## ۲-۲. مقایسه‌ی حراج با مناقصه

مناقصه ترتیبی است که در آن دولت می‌خواهد اشیاء و کالاهای مورد نیاز خود را به گونه‌ای به‌دست آورد که به پایین‌ترین قیمت تمام شود. (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷، ۳۲۲)

ماده‌ی ۲ قانون، برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۳/۱/۲۵ در تعریف مناقصه اعلام می‌دارد: «مناقصه فرایندی است رقابتی برای تأمین کیفیت موردنظر (طبق اسناد مناقصه که در آن تعهدات موضوع معامله به مناقصه‌گری که کمترین قیمت مناسب را پیشنهاد کرده باشد، واگذار می‌شود).

برخی تشریفات و مقررات مناقصه را مستفهم از کلمه‌ی مناقصه می‌دانند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۶۹۱) باوجود تشابهاتی که بین حراج و مناقصه وجود دارد، تفاوت‌هایی این دو عمل را از یکدیگر جدا می‌سازند که به شرح زیر است:

الف- مناقصه خرید کالا یا خدمات است، اما حراج فروش مال است.  
ب- در مناقصه خرید کالا یا خدمات به کمترین بهاست، اما در حراج فروش به قیمتی کمتر از قیمت متعارف بازار است.  
ج- در مناقصه چون خرید است، تأمین اعتبار از قبل لازم است، اما در حراج چون فروش است، چنین موضوعی منتفی است.

### ۳-۲. مقایسه حراج با دلالی

برابر با ماده‌ی ۳۳۵ قانون تجارت؛ دلال کسی است که در مقابل اجرت واسطه انجام معاملات شده یا برای کسی که می‌خواهد معاملاتی نماید، طرف معامله پیدا می‌کند. ستوده تهرانی در تعریف دلال می‌آورد: دلال کسی است که طرفین معامله را به یکدیگر نزدیک و معرفی می‌کند، نمونه و شرایط و خصوصیات معامله را برای طرفین تشریح کرده و سعی می‌کند با تطابق منافع طرفین، معامله را جوش دهد و بعضی اوقات در تنظیم سند معامله نیز همکاری می‌نماید. (حقوق تجارت، ۱۳۷۵، ۴/۴۷)

این‌که چرا دلالی با حراج مورد مقایسه قرار گرفته ناشی از بند ۵ ماده‌ی ۲ قانون تجارت است که تصدی به عملیات حراجی را جزو معاملات تجاری اعلام کرده است و به عقیده‌ی برخی از نویسندگان عمل حراج را یک قسم دلالی دانسته است. به نظر این نویسنده می‌توان عمل حراج را یک قسم دلالی دانست با این فرق که عملاً دلال در تکاپوی مشتری است، ولی حراجی در محل معین جنس را به مزایده می‌گذارد. (همان، ۵۲/۴)

تفاوت‌هایی بین حراجی و دلالی به شرح زیر وجود دارد:

۱. دلالی نوعی معامله تبعی است که طرفین را به هم وصل می‌کند و محور این عقد دلال است، ولی حراج معامله اصلی محسوب می‌گردد.
۲. دلالی معامله جمعی و خطاب به عموم نیست، در حالی که حراج نوعی معامله و خطاب آن به عموم است.
۳. دلالی دارای انواع مختلفی است ولی در حراجی چنین تفکیکی وجود ندارد.

۴. دلال تاجر و دلالی شغل محسوب می‌شود، در حراج تصدی به این صورت است که استمرار داشته باشد، تجارتمی است برای انجام دهنده آن، به مفهومی که قانون تجارت برای حراج دارد.
۵. دلال نسبت به طرفین امین است، ولی در حراج، بحث امانت مطرح نیست و حراج‌کننده صرفاً اعلان‌کننده است.
۶. قرارداد دلالی تابع قانون وکالت است. (م ۳۳۵ ق.ت) ولی حراج تابع انحصاری قرارداد وکالت نیست.
۷. در دلالی دلال دستور آمر را انجام می‌دهد، در حالی که در حراج مالک شخصاً اقدام و اصیل محسوب می‌شود.

#### ۴-۲. مقایسه حراج با حق‌العمل کاری

ماده‌ی ۳۵۷ قانون تجارت در تعریف حق‌العمل کاری می‌آورد: حق‌العمل کار کسی است که به اسم خود، ولی به حساب دیگری (آمر) معاملات می‌کند و در مقابل حق‌العمل دریافت می‌دارد.

روابط میان حق‌العمل کار و آمر، با توجه به ماده‌ی ۳۵۸ قانون تجارت تابع قواعد وکالت است. باوجود این، قانون‌گذار در دیگر مواد قانون مذکور قواعد خاصی مقرر کرده که بر روابط میان این دو حاکم است.

درباره‌ی این‌که چه شباهتی بین حق‌العمل کاری و حراج است در قرارداد حق‌العمل کاری و حراج تشابهی نیست، اما برخی عقیده دارند: «متصدیان عملیات حراجی در حقیقت واسطه هستند که اجناس دیگران را به فروش می‌رسانند، ممکن است فروشنده و یا خریدار هیچ کدام تاجر نباشند، ولی با تصریح قانون تجارت عملیات متصدیان مزبور مانند عملیات دلالان و حق‌العمل کاران تجاری تلقی می‌شود.» (ستوده تهرانی، ۱۳۷۵، ۵۰/۱)

با این وصف هرچند نوع عمل حق‌العمل با حراجی دارای تشابهی باشد، اما ماهیت عمل آنان دارای تفاوت‌هایی به شرح زیر است:

الف- اقدام حق‌العمل کار تابع مقررات راجع به وکالت است، اما در حراج چنین نیست.

- ب- حق العمل کار طرف معامله است، اما در حراج، حراج کننده طرف معامله نیست و صرفاً اعلان کننده است.
- ج- حق العمل کار مأمور است در حدود اختیاری که به وی داده شده می تواند اقدام نماید و هر اقدامی او را دارای تکلیف و مسؤولیت می کند، اما هیچ یک از این تکالیف و مسؤولیت ها برای حراج کننده وجود ندارد.
- د- حق العمل کاری صرفاً قراردادی بین دو شخص است، ولی حراج می تواند بیشتر باشد.

### ۳. قواعد حاکم بر حراج

#### ۱-۳. ایجاب و قبول

##### ۱-۱-۳. ایجاب

- ایجاب اعلام اراده‌ی فردی است که طرف قرارداد را بر مبنای معینی به انجام معامله دعوت کند، به گونه‌ای که پیشنهاد او مورد قبول طرف مقابل قرار گیرد و موجب، به مفاد آن ایجاب ملزم و پای بند خواهد شد. (طاهری، ۱۳۷۵، ۳۷/۴) و این دعوت ممکن است خطاب به شخص معین یا عموم باشد. (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ۲۸۲/۱)
- فعالیت اراده در انشای عقد، یک حرکت روانی و درونی است و تحقق آن ذاتاً همراه بروز خارجی نیست، بنابراین در صورتی که فعالیت اراده یکی از دو طرف به وسیله‌ای ابراز نشود، آگاهی بر آن برای طرف دیگر به منظور همکاری و نیز اثبات آن، عادتاً ممکن نخواهد بود، از این رو، اعلام اراده انشایی و اظهار آن در خارج شرط تأثیر اراده و خلاقیت آن قرار داده شده است. (شهیدی، ۱۳۸۰، ۱۴۲/۱)
- ایجاب دارای شرایط زیر است:
- الف- ایجاب باید کامل باشد. یعنی حاوی تمام عناصر اصلی قرارداد باشد.
- ب- ایجاب باید مشخص باشد. یعنی نوع عقد و موضوع قرارداد در آن مبهم نباشد یا محل تردید بین دو چیز نباشد.

ج- ایجاب باید قاطع باشد. یعنی اعلام اراده به منظور انعقاد قرارداد و ایجاد تعهد بر اجرای مفاد آن به گونه‌ای که با قبول آن از طرف دیگر پیمان معهود بسته شود و دیگر اختیاری برای گوینده ایجاب باقی نمی‌ماند.

د) ایجاب باید خطاب به طرف معامله و به منظور اعلام به او باشد، خواه به طور مستقیم گفته یا نوشته شود یا به صورت پیام به دیگران اعلام شود. (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ۲۸۳/۱)

نویسندگان حقوقی در قابلیت رجوع از ایجاب اتفاق نظر دارند و همگی ایجاب را قابل رجوع می‌دانند، با این وجود بیشتر آنان پذیرفته‌اند که ایجاب الزام‌آور نیز وجود دارد و سعی کرده‌اند تا به نحوی از انحاء الزام ناشی از ایجاب را توجیه نمایند، ولی هم داستان با کسانی که معتقدند، هیچ مبنایی برای لزوم ایجاب وجود ندارد، باید بر آن بود که طبیعت این عمل حقوقی اقتضا می‌کند که همواره قابل رجوع باشد و هیچ الزامی برای گوینده آن وجود ندارد. (شهبازی، ۱۳۸۵، ۱۹۶)

در حراج شامل مزایده‌ی شفاهی یا حراج به مفهوم عرفی آن باید با اکثریت موافق بود، زیرا در هر حال پذیرش رجوع از ایجاب هر چند در مزایده شفاهی به مشکلات اداری برمی‌خورد، اما بنا به مصلحت عمومی قابل پذیرش است، هم‌چنین در حراج به مفهوم عرفی نیز منعی در رجوع وجود ندارد.

### ۳-۱-۲. قبول

قبول در اصطلاح حقوقی عبارت است از قصد انشائی که در جهت عکس ایجاب قرار می‌گیرد و در ایجاد اثر یک عقد، مکمل ایجاب است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۵۲۶) و آن قبولی است که به کمک ایجاب آثار عقد را پدید آورد. اعتبار آن ناشی از رضای عاقد قبول‌کننده است نه منشای دیگر. (همو، ۱۳۸۲، ۴۶۷) قبول به معنای رضای بدون قید و شرط به مفاد ایجاب است جوهر عقد در ارتباط و وابستگی دو اراده است و گرنه از جمع دو ایقاع مستقل مفهوم عقد تحقق پیدا نمی‌کند. (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ۳۲۴/۱)

قبول بایستی مطلق و بدون قید و شرط باشد و در صورتی که طرف خطاب، ایجاب را چنانچه وجود دارد، نپذیرد و قیود و شرطی بر آن بیفزاید. تراضی محقق نمی‌شود و پیشنهاد جدید مبنای گفتگو قرار می‌گیرد تا به توافق انجامد. (همو، ۳۲۵/۱) ایجاب و قبول در نتیجه تلاقی، موجب ایجاد و انعقاد و عقد می‌شوند. با شرح مطالب پیشین به این

نتیجه رسیدیم که حراج عقد است و درباره‌ی نحوه‌ی ایجاب و قبول در مزایده که اعم است از مزایده‌ی کتبی و مزایده‌ی شفاهی یا حضوری سه نظر ارائه شده است.

**گروه اول:** این گروه اعتقاد دارند اعلان مزایده یا حراج تنها عرضه‌ی مال برای فروش است. صاحب مال از دیگران می‌خواهد که برای خرید آن پیشنهاد کنند. این پیشنهادها ایجاب است و به خودی خود هیچ الزامی برای اعلان‌کننده به وجود نمی‌آورد و عقد زمانی واقع می‌شود که یکی از ایجاب‌ها مورد قبول فروشنده قرار گیرد.

**گروه دوم:** این گروه معتقدند اعلان مزایده درخواست ایجاب معامله است، ولی حاوی این شرط ضمنی نیز هست که اعلان‌کننده‌ی تمام پیشنهادها را با حسن نیت و شرافت‌مندانه در نظر می‌گیرد و آنچه را به واقع سودمندتر است، انتخاب می‌کند. شرکت‌کنندگان در مزایده و حراج، بر مبنای همین شرط ضمنی و اعتماد به نیت و پایداری فروشنده، داوطلب می‌شوند و هزینه‌های لازم برای تهیه پول و سایر مقدمات شرکت در این رقابت تجاری را تحمل می‌کنند.

**گروه سوم:** به نظر این گروه مقصود واقعی اعلان‌کننده مزایده و حراج در غالب موارد این است که عقد با برنده شدن یکی از شرکت‌کنندگان تمام شود. عرف نیز از این‌گونه اعلام‌ها همین مفهوم را استنباط می‌کند، داوطلبان نیز بر همین مبنا و به اعتماد همین ظهور در مزایده یا حراج شرکت می‌کنند. (همو، ۲۸۹/۱)

این‌که نظریه‌ی کدام یک از سه گروه را می‌توان پذیرفت، یکی از نویسندگان با استناد به ماده‌ی ۳۳۹ ق.م.ج. جلسه‌ی مزایده را قاطع عقد دانسته است و به نظر او نیازی به تأیید دوباره‌ی فروشنده نیست. (همو، ۲۹۰/۱) درباره‌ی پذیرش نظرهای ارائه شده در میان فقهای معاصر نیز پیرامون این‌که آیا بعد از جلسه‌ی مناقصه، مزایده و حراج نیاز به ایجاب و قبول دارد یا خیر، اختلاف نظر است. نظر اکثریت این است که پس از جلسه‌ی مناقصه و مزایده و حراج نیاز به ایجاب و قبول جداگانه دارد و بعضی دیگر عقیده دارند که معامله در جلسه حراج، مناقصه و مزایده تمام است و نیاز به ایجاب و قبول جداگانه ندارد.

از بین این دو گروه باید با گروه اقلیت که قائل به انعقاد عقد در جلسه‌ی مناقصه، مزایده و حراج هستند، هم‌عقیده بود، زیرا ایجاب از ناحیه‌ی فروشنده کامل است و فقط

نوع معامله اقتضا دارد که هر کس بالاترین قیمت را پیشنهاد کند، هم برنده است و هم تعیین‌کننده‌ی بها و در واقع با اعلام او تراضی ایجاد و عقد واقع می‌شود. اما نباید از نظر دور داشت که در حراج موضوع قانون و آیین‌نامه نظام صنفی ثمن کالا معلوم است، در این صورت فروشنده معین، ایجاب او معلوم و مشخص و قاطع و بهای کالا که همان ۱۰ یا ۱۵ درصد از قیمت متعارف بازار کمتر است و صرفاً به خریدار نیاز هست که قبولی را اعلام کند تا عقد واقع شود، بنا به این جهت وقتی در مزایده‌ی کتبی و شفاهی که بها و خریدار معلوم نیست- صرف‌نظر از گروهی که معتقد به ایجاب و قبول جداگانه‌اند- نیاز به ایجاب و قبول جداگانه ندارد، در حراج موضوع قانون نظام صنفی به طریق اولی نیاز مجدد به ایجاب و قبول ندارد.

در رویه‌ی قضایی جلسه‌ی حراج را ختم عملیات اجرایی می‌داند و با این وصف نیازی به ایجاب و قبول جداگانه نمی‌داند. رأی شماره‌ی ۸۸-۸۷ به تاریخ ۶۹/۳/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مؤید این معنی است، بر اساس همین رأی سازمان ثبت اسناد و املاک بخش‌نامه ۲۳۱ع - ۲/۳ به تاریخ ۶۹/۱۱/۹ را صادر که در بخشی از بخش‌نامه آمده است: «... با توجه به دادنامه‌ی صادره و تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۳۴ مکرر اصلاحی قانون ثبت که بر طبق آن (عملیات اجرایی با صدور سند انتقال... مختومه خواهد بود، در صورتی که مال از طریق حراج به فروش برسد، ختم عملیات اجرایی تاریخ تنظیم صورت مجلس حراج می‌شد)...» (آذریپور و جنتی اشرفی، ۱۳۷۶: ۲۶۷) حکایت از آن دارد که سازمان ثبت به عنوان سازمان مجری حراج به قطعیت معامله در جلسه‌ی حراج و اتمام معامله نظر دارد و بر این اساس نیازی به ایجاب و قبول مجدد ندارد.

### ۲-۳. اهلیت طرفین در حراج

از شرایط اساسی انعقاد هر معامله‌ای مطابق بند ۲ ماده‌ی ۱۹۰ قانون مدنی اهلیت طرفین است که در ماده‌ی ۲۱۰ قانون مدنی مورد تأکید قرار گرفته است. اهلیت دارای دو مرحله است:

الف- اهلیت تمتع که عبارت از قابلیت است در انسان که به اعتبار آن می‌تواند دارای حق شود.

ب- اهلیت استیفا که عبارت از قابلیت است که قانون برای افراد شناخته تا بتوانند حق خود را اجرا و خود را متعهد سازد. در اصطلاح حقوق کسی که به سن اهلیت استیفا رسیده باشد، بالغ گردیده است. (امامی، ۱۳۷۱، ۱۵۱/۴)

در حراج عرفی با توجه به این مطالب، شخصی که می‌خواهد حراج انجام دهد، باید اهلیت استیفا داشته باشد؛ زیرا معاملات حراج، نیاز به آن دارد، چه از ناحیه‌ی فروشنده و چه از ناحیه‌ی خریدار به‌عنوان برگزارکنندگان حراج، اما آنچه موجبات بحث است، این است که در مزایده‌ی شفاهی اختیار دولت در حراج چگونه احراز می‌شود.

آنچه مسلم است اعمال حاکمیت از ناحیه‌ی دولت، شرکت‌های دولتی و مؤسسات عمومی یا از ناحیه‌ی قانون است یا از ناحیه‌ی اساس‌نامه که در زمینه‌ی اهداف آن اقدام می‌نماید. علاوه بر این که صلاحیت‌های عمومی را باید دارا باشد، باید الزامات سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی، از جمله قانون درباره‌ی منع مداخله، قانون محاسبات عمومی و... را در خرید و فروش به‌ویژه حراج رعایت نمایند. آنچه آنان انجام می‌دهند در حکم نمایندگی فرض می‌شود که شامل قراردادی، قانونی و قضایی است و در صورت اقدامی خارج از حدود اختیار علاوه بر این که بر عمل آنان آثار حقوقی بار نمی‌شود، در صورت تعدی و تفریط مسؤولیت ناشی از اعمال خلاف حدود اختیار قراردادی و قانونی دامن‌گیر آنان شده و مسؤول جبران خسارت در صورت اثبات خواهند بود. بنابراین در حراج عرفی اهلیت موضوع قانون مدنی (بلوغ، عقل و ...) لازم است اما در مزایده‌ی شفاهی علاوه بر اهلیت عام، اهلیت خاص که همان مقررات دولتی در اجرای مزایده‌ی شفاهی است، نیز لازم است تا مأمور بتواند مبادرت به انجام مزایده نماید.

### ۳-۳. عوضین در حراج

عوض و معوض را در عقود معوض، عوضین گویند، مانند مبیع و ثمن که عوضین نامیده می‌شوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۴۸۰) و در معاملات معوض هر یک از دو موضوع مورد معامله را عوض می‌نامند. (همو، ۴۷۹) در عقود معوض، مالی که از طرف ایجاب‌کننده داده می‌شود، معوض نام دارد، در بیع، معوض را مضمن و عوض را ثمن می‌نامند. (همو، ۶۷۲)

### ۳-۳-۱. مورد (مثنی) حراج

- در حراج- چه آن را در مزایده شفاهی و چه آن را در حراج عرفی بخواهیم اجرا کنیم-، مالی که مورد فروش قرار می‌گیرد، اوصاف آن باید دارای شرایط زیر باشد:
- الف- مورد حراج باید در هنگام عقد (جلسه‌ی حراج) وجود داشته باشد.
  - ب- مورد حراج باید مالیت داشته باشد.
  - ج- مورد حراج باید قابل خرید و فروش باشد.
  - د- مورد حراج باید معلوم و معین باشد.
  - ه- مورد حراج باید در ملکیت فروشنده باشد و قدرت بر تسلیم آن را داشته باشد.

### ۳-۳-۲. ثمن در حراج

هر معامله‌ای را طرفین آن به منظور رسیدن به مقاصد مادی آن انجام می‌دهند، چنانچه منافع مادی مطرح نباشد به منظور خاصی برقرار می‌گردد، اما هر عقدی که مبتنی بر احسان نباشد، در عوض آن منافع مالی نهفته است و در حراج، بهای تعیین‌کننده نوع عنوان عقد خود نیز به‌شمار می‌آید، بنابراین در حراج شفاهی، بها باید نقدی پرداخت شود و در حراج عرفی تفاوتی ندارد که وجه به صورت نقد پرداخت شود یا غیرنقد. به هر حال؛ « مثنی می‌بایست از حیث جنس و وصف و مقدار معلوم باشد و هرگاه از این جهات مجهول باشد، بیع فاسد است، ثمن نیز باید از این جهات معلوم باشد و هرگاه از این جهات مجهول باشد، بیع فاسد خواهد بود.» (عبده، ۱۳۸۰، ۶۳)

### ۳-۴. مشروعیت جهت در حراج

یکی از شرایط اساسی در هر معامله‌ای جهت مشروع آن است به موجب ماده‌ی ۲۱۷ قانون مدنی در معاملات لازم نیست جهت آن تصریح شود، ولی اگر تصریح شده باشد، باید مشروع باشد وگرنه باطل است. جهت غرض و انگیزه و داعی متعاملین است مشروع بودن منظور خلاف قانون و اخلاق و نظم عمومی نبودن است مبنای این مقرر حکم شرع است، با این مقرر، جهت را باید محدود به انگیزه‌های اعلام شده دانست، اما در مواد ۲۱۸ و ۲۱۸ مکرر قانون مدنی به دو چهره از نامشروع بودن جهت اشاره و اعلام گردید. معامله‌ی صوری و معامله به قصد فرار از دین است که مدیون اختیار و قصد انجام آن را دارد، ولی هدف او این است که بدین تمهید از پرداخت دین خود فرار کند.

بعضی از نظرها به تفاوت نداشتن این دو عنوان است « اما باید دانست که معامله‌ی صوری و معامله به قصد فرار از دین دو مفهوم جداگانه و ممتاز از یکدیگرند.» (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ۲/۲۵۵)

شاید بتوان در ظاهر بین معامله به قصد فرار از دین و حراج یک رابطه برقرار کرد، بدین صورت که چنانچه شخص مدیون باشد با درخواست از اتحادیه با اعلام ۱۵ درصد قیمت پایین‌تر از قیمت بازار و عرف به فروش اموال بپردازد، اما از آنجایی که مهلت در حراج به عنوان مثال تعطیلی محل کسب، فروش اولیه، تغییر شغل و... هست نمی‌توان مدیون را در جهت فرار از دین اجازه حراج داد، از طرفی این امر با قانون و اخلاق و نظم عمومی در تعارض است و بدین صورت مبتنی بر وجوه ابطال حراج می‌گردد. از طرفی دیگر جهت نامشروع بنا به مقررات شرعی موجب بطلان هر عمل حقوقی دیگر است.

#### ۴- انواع حراج

در قانون ایران از دو نوع حراج سخن به میان آمده است. یک نوع که ناظر به مأموران دولتی و سازمان‌های عمومی است که در تقسیم‌بندی معاملات به مزایده شفاهی در نزد سازمان‌های دولتی و مؤسسات عمومی قرار گرفته است و دیگری حراج موضوع تعاون و آیین‌نامه نظام صنفی است که نگارنده از آن به عنوان حراج عرفی یاد کرده تا ضمن اعلام نقش سازنده عرف بر آن وجه تمایزی بر مزایده‌ی کتبی به‌ویژه شفاهی باشد؛ در زیر به توضیح هر یک از آنها خواهیم پرداخت.

#### ۴-۱. حراج (مزایده‌ی شفاهی)

در سیر قانون‌گذاری متوجه شدیم که قانون و آیین‌نامه‌های مختلفی به بیان مزایده‌ی شفاهی (حراج) پرداختند و ضمن تفاوت جزئی در نحوه‌ی اجرا از اصول حاکم بر تعاملات دولتی درباره‌ی مزایده خارج نمی‌شود. به عبارت دیگر هر چند عنوان مزایده‌ی شفاهی یا مزایده‌ی حضوری به این نوع معاملات و با قید حراج به آن نام نهادند، اما فروش به خریداری که بیشترین بها را پیشنهاد کند، به عنوان محور تمام معاملات در مزایده حضوری می‌باشد. تفاوت‌هایی نیز بین مزایده‌ی شفاهی و کتبی وجود دارد. از جمله در آیین‌نامه معاملات شهرداری مصوب ۱۳۴۴/۹/۱۷ فروش اموال

منقول از طریق حراج است و فروش اموال غیرمنقول از حراج خارج گردیده است. در همین آیین‌نامه انتشار آگهی را در مورد همه نوع فروش، شامل مزایده‌ی کتبی و شفاهی لازم دانسته است، در حالی که در ماده‌ی ۳۱ آیین‌نامه معاملات شهرداری پایتخت آگهی را از رعایت تشریفات حراج خارج می‌داند. اجرای مزایده‌ی حضوری در زمینه‌ی دو نوع وظیفه انجام می‌شود:

الف- حراج در مقام فروش کالا

ب- حراج در مقام اخذ حقوق دولتی

#### ۲-۴. حراج عرفی

علت نام‌گذاری این نوع حراج به حراج عرفی از آن جهت بوده که نزد همگان، این حراج، بیشتر شناخته شده است و در واقع هر کسی با شنیدن حراج اولین تصور ذهنی او به این نوع حراج است نه مزایده حضوری، این حراج می‌تواند به وسیله‌ی اشخاص حقیقی یا حقوقی انجام شود. در حراج اشخاص حقیقی یک نفر به عنوان فروشنده کالا حراج را انجام می‌دهد، این شخص می‌تواند صاحب کالا یا صاحب واحد صنفی باشد. در حراج به وسیله‌ی اشخاص حقوقی در صورتی که یک شرکت در اجرای مقررات قانون تجارت اموالی از شرکت را در قالب حراج به فروش برساند، جزو این قسمت قرار می‌گیرد. البته فروش سهام از طریق حراج موضوع ماده‌ی ۴۰ قانون تجارت از جهت برگزارکننده در شمول حراج اشخاص حقیقی قرار می‌گیرد، اما چنانچه چند نفر مالک مشاعی کالا یا کالاهایی باشند، این مورد در شمول شرکت مدنی قرار می‌گیرد و آنان به عنوان اشخاص حقیقی حراج انجام خواهند داد.

از وجوه تمایز این حراج با مزایده حضوری آن است که در این نوع حراج قیمت کالا معین است در واقع فروشنده بنا به هر جهتی بخواهد کالای خود را به حراج بگذارد، بایستی رعایت مقررات قانون نظام صنفی را بنماید. در آیین‌نامه حراج کالا موضوع قانون نظام صنفی فروشنده برای ورود کالایش به حراج و انجام این نوع فروش باید ۱۰ تا ۱۵ درصد از قیمت متعارف بازار از بهای کالا بکاهد و قیمت و بهای کالا در این باره قطعی است. در واقع در این نوع حراج فروشنده معین بوده، کالا و بهای آن نیز معین است و خریدار صرفاً با پرداخت وجه معین به خرید می‌پردازد، در حالی که در مزایده‌ی

حضور، فروشنده بعد از این که خریدار آخرین پیشنهاد را داد، بایستی تا اتمام زمان مزایده منتظر بماند، چنانچه پیشنهاد پرداخت قیمت بیشتری شده آن را بپذیرد، در حالی که در حراج عرفی بهای کالا معلوم است و هر کس بهای معینی پرداخت کند، خریدار است.

اقسام حراج عرفی عبارتند از:

الف- حراج مربوط به پایان فصل.

ب- حراج مربوط به پایان توسعه اولیه فروش کالا.

ج- حراج مربوط به تغییر شغل.

د- حراج مربوط به تعطیلی واحد صنفی.

### نتیجه گیری

نتیجه‌های به دست آمده از این نوشته به شرح زیر است:

۱. حراج نوعی فروش است که به موجب آن فروشنده یا قائم مقام قانونی او مالی را به مردم در مدت معین با بهای مشخص، - به گونه‌ای که بهای تعیین شده از قیمت متعارف بازار کمتر است- با رعایت مقررات خاص و نظامات دولتی و عرفی عرضه می‌کند، با پیوستن خریدار و ارائه قبولی خرید، تراضی حاصل شده و معامله حراج کامل و تمام می‌گردد.

۲. در حقوق داخلی پیشینه‌ی چندانی از تشریح و تبیین حراج وجود ندارد و در قوانین و مقررات صرفاً با ارجاع به حراج بسنده شده است که از استقراء قوانین دو نوع حراج وجود دارد: اول مزایده‌ی حضوری که در کلیه قوانین و نظامات حکومتی به کار رفته و به معنای حراج یاد شده و دوم قانون نظام صنفی و آیین‌نامه آن که برخلاف سایر قوانین حراج را تعریف و ارائه کرده که فهم عرف از حراج همان فهم قانون‌گذار در قانون اخیر است.

۳. در سیر تاریخی حراج به همان اندازه که منابع داخلی ضعیف است، متون خارجی دارای فراوانی منابع است.

۴. ماهیت حراج عقد است، زیرا ایقاع به صرف اراده یک طرف تحقق پیدا می‌کند و در حراج تا زمانی که خریدار قبولی بیان نکند، حراج نیست.

۵. حراج موضوع قانون نظام صنفی که در این نوشتار از آن به جهت فهم عرف از این نوع حراج، حراج عرفی نام نهاده شده یا مزایده شامل حضوری و شفاهی دارای تشابهاتی مانند موارد زیر است:

- ۱-۵. هر دو فروش مال به عموم است، هر چند مزایده می‌تواند خدمات هم باشد.
- ۲-۵. مزایده‌ی حضوری از آن جهت که تشریفات کمتری نسبت به مزایده‌ی کتبی برخوردار است و حراج که تشریفات آن چنانی ندارد، نزدیک است.
- ۳-۵. اصل برابری متعاقدين در مزایده و حراج جاری است، هر چند در مزایده که از طرف سازمان دولتی یا مؤسسه‌ی عمومی برگزار می‌شود، از اقتدار حاکمیتی برخوردار است.
- ۴-۵. ارکان و شرایط اساسی معامله مانند قصد و رضای طرفین، اهلیت طرفین، موضوع معین معامله و مشروعیت جهت در مزایده و حراج جزو شرایط انعقاد است.
- ۵-۵. موانع انعقاد قراردادها از جمله خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه نیز از موانع انعقاد حراج و مزایده است و رعایت نظامات دولتی در هر دو لازم است.
- ۶-۵. با استقرا در قوانین، مزایده‌ی حضوری، نقدی و قطعی است و حراج عرفی نیز این اوصاف را دارد.
۶. حراج با مزایده تفاوت‌هایی دارند از جمله این که؛ مزایده، فروش کالا به کسی است که بیشترین بها را پیشنهاد کند و این ملاک در مزایده‌ی شفاهی یا حضوری که قانون‌گذار آن به حراج یاد کرده نیز رعایت می‌گردد و نیز چنانچه در بعضی موارد در مزایده‌ی حضوری یا شفاهی قیمت پایه نداشته باشند، اما رعایت قاعده‌ی فروش کالا به بیشترین بهای پیشنهادی همچنان لازم است اما در حراج عرفی قیمت کمتر از بها و متعارف بازار است.
۷. استنباط رویه‌ی قضایی از شرایط مزایده‌ی حضوری همان استنباط قانون‌گذار است و در هر حال خریدار کسی است که بیشترین بها را پیشنهاد کند. در حراج عرفی رویه‌ی قضایی تا به حال فرصت اظهارنظر پیدا نکرده است.
۸. نقش عرف در حراج از جهت نوع معامله، شرایط اجرا و آثار آن بسیار سازنده است.

۹. مفهوم حراج در کشورهای خارجی بسیار گسترده‌تر از مفهوم آن در ایران است، چه از جهت انواع حراج و چه از جهت روش اجرا و حتی می‌توان گفت که مزایده نوعی از حراج در کشورهای خارجی است.
۱۰. حراج با نهادهای دیگر مانند جعاله، مناقصه، دلالی و حق‌العمر کاری متفاوت است، هر چند در برخی موارد می‌توان تشابهاتی داشته باشد.

## فهرست منابع و مآخذ:

۱. آذربور، حمید و حجتی اشرفی، غلامرضا، مجموعه محشی از بخشنامه‌های ثبتی، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۶.
۲. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد چهارم، چاپ هفتم، کتابفروشی اسلامیه، ۱۳۷۱.
۳. انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی، دانشنامه حقوق خصوصی، چاپ اول، انتشارات محراب فکر، ۱۳۸۴.
۴. انصاری، ولی‌ا...، جزوه تقریرات درسی حقوق اداری (۲)، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداره قوه قضائیه، ۱۳۷۲.
۵. بهشتی، محمد، فرهنگ صبا، چاپ اول، انتشارات صبا، چاپخانه دیبا، ۱۳۶۱.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، فرهنگ عناصرشناسی، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۲.
۷. \_\_\_\_\_، \_\_\_\_\_، ترمینولوژی حقوق، چاپ دهم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۸.
۸. \_\_\_\_\_، \_\_\_\_\_، دانشنامه حقوقی، چاپ سوم، تهران، چاپخانه سپهر، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۵.
۹. دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه، زیر نظر محمد معین، ۱۳۳۸.
۱۰. ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، چاپ اول، نشر دادگستر، ۱۳۷۵.
۱۱. شهبازی، محمدحسین، مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی، چاپ اول، ناشر مؤلف، ۱۳۸۵.
۱۲. شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، چاپ دوم، انتشارات مجد، ۱۳۸۰.
۱۳. طاهری، حبیب‌ا...، حقوق مدنی، دفتر انتشار اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۵.
۱۴. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، چاپ چهاردهم، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی و دانشگاهی (سمت)، ۱۳۷۸.
۱۵. عبده بروجردی، محمد، حقوق مدنی، چاپ اول، انتشارات مجد، ۱۳۸۰.
۱۶. عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، چاپ ۳۵، تهران، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۶.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۷۴.
۱۸. کریمی، حسین، فرهنگ دادرسی، چاپ اول، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۷۸.
۱۹. معین، محمد، فرهنگ فارسی، چاپ ششم، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۳.