

# کانون وکلای

شماره سوم

هر داد ماه ۱۳۳۷

سال اول

## ( قانون مدنی ایران از نظر احتیاجات روز )

در شماره پیش مواردی از قانون مدنی را در قسمت مزارعه و مساقات و اجاره مورد بحث قراردادیم و بطور کلی متذکر شدیم که قانون باید منافم اکثریت جامعه را تامین نموده و با شرایط زمان و مکان تناسب داشته باشد و هر گاه وافی مقصود و یا نارسا باشد به تناسب پیشرفت تمدن و ترقیاتی که در شئون مختلفه جامعه حاصل میشود تغییر کند اینک بشرح قسمت های دیگر از قانون مدنی در موضوع بیع - موارد عدم نفوذ معامله - ضمان و رهن میپردازیم .

از نظر بیع - از مجموع مواد مبحث اول از فصل اول از باب سوم قانون مدنی در خصوص بیع چنین مستفاد میشود که مقنن در موقع تدوین قانون فرض موردی را کرده که فروشنده و خریدار در محل وقوع عقد بیع حاضر بوده و بکلیه شرائط و مشخصات مبیع و ثمن و قوف کامل حاصل نمایند مخصوصاً حقوق ناشیه از خیارات از قبیل خیاره مجلس - خیاره شرط - خیاره تاخیر ثمن - خیاره رویت و تخلف وصف غیب و عیب و غیره که در غالب آنها فوریت شرط حتمی استفاده از آن است وقتی ممکن است مورد استفاده

فروشنده یا خریدار واقع شود که طرفین بتوانند با یکدیگر تماس حاصل نموده و باسرع اوقات فسخ معاملات را بااطلاع دیگری برسانند درحالیکه صور دیگریم نیز در تاریخ تدوین قانون وجود داشته و در مدت بیست سال که از تاریخ اجراء قانون میگذرد موضوع خرید و فروش نیز بتدریج تحول یافته است و مخصوصا در مورد تجارت داخلی و خارجی تغییرات مذکور بیشتر احساس میشود.

توسعه طرق مواصلات و سرعت عمل در پیشنهادهای خرید و فروش بعلت نوسان قیمتها که ملازمه با اتخاذ تصمیم فوری از هر دو طرف دارد از اموری است که در نتایج حاصله از معاملات دخالت تام و تاثیر قطعی دارد. و مخصوصا انجام معاملات بوسیله مکاتبات فصل مخصوصی در مقررات بین-المللی تشکیل داده است مقرارت قانون مدنی غالبا فروشنده و خریدار را در مقابل هم و هر یک را مسئول عواقب اعمال خود در صورت تخلف از مقرارت مربوط بعماله قرار داده در صورتیکه در بازار معاملات داخلی و خارجی مملکت اشخاص و موسسات دیگری از قبیل بیمه گر برای جبران خسارات در موارد سرقت و خراب و فاسد شدن اموال و امتعه از بین رفتن آنها بر اثر غرق در موارد حادثه یا چنک و نیز بانکهپادرا مور مربوط بوصول بهاء اجناس و تبدیل ارزهای ممالک مختلف با پول رایج کشور و حق العمل کار و واسطه و دلال و متصدی حمل و نقل وجود دارد که هر یک در جای خود وظایفی را بعهده دارند که در صورت وقوع حادثه یا تحقق شرط معین عهده دار جبران خسارات یکی از طرفین میباشد و با وجود بیمه در معاملات بسدیهی است استفاده از یک عده از خسارات پیش بینی شده در قانون عملات تحقق نخواهد یافت برای مثال دو مورد را در تجارت داخلی و خارجی متذکر میشویم.

اول - تاجر خریدار تهران اراده مینماید که از آذربایجان روغن خریداری کند - بوسیله تلگراف مقصود خود را بطرف معامله خود پیشنهاد مینماید و مظنه روز و کیفیت و کمییت جنس و مسدت تحویل را استعلام می کند و فروشنده بوسیله تلگراف جواب میدهد هر گاه خریدار با تلگراف دیگر انجام معامله را تأیید نماید فروشنده جنس را بوسیله متصدی حمل و نقل حمل و در مقابل حوادث یا فساد آنرا بیمه میکند ثمن مورد معامله و سایر هزینه های دیگر را بوسیله برات حواله میدهد و با اوراق حمل را نزد بانک مقصد ارسال میدارد و خریدار برای دریافت کالا باید بها آنرا

بیانک پرداخته و جنس را از متصدی حمل تحویل گیرد - چنانچه جنس مورد معامله در بین راه بعلمت سرقت جزئا یا کلا از بین برود و یا بعلمتی فاسد شود و یا دیرتر از موعد مقرریه تصد برسد خریدار نمیتواند از مواد ۴۰۹ و ۴۱۰ و ۴۲۲ و ۴۴۴ قانون مدنی بطرفییت فروشنده استفاده نماید و فقط میتواند از بیمه کرو متصدی حمل جبران خسارات را بخواهد .

ولی هر گاه بر اثر اتفاقاتی مثلا قیمت جنس مورد معامله در محل اقامت فروشنده تنزل نماید و این امر موجب ضرر خریدار و تغییر رأی او بشود و معامله را کتبا یا تلگرافا فسخ نماید در حالیکه جنس حمل شده است و خریدار بها مورد معامله را حسب حواله فروشنده بیانک یا محال له دیگری نپردازد و اختلافی بین فروشنده و خریدار حادث شود این اختلاف چگونه باید حل شود ؟ در این موضوع سه فرض مورد ملاحظه است - فرض اول اینست که عقد معامله در ضمن مکاتبه در تاریخی که خریدار شرایط فروش را قبول و ضمن نامه یا تلگراف تایید نماید واقع شده در این صورت خریدار حق فسخ معامله را ندارد - فرض دوم اینست که در تاریخی که نامه فروشنده بخبردار واصل شود عقد واقع شده و اگر قبل از آن تاریخ معامله را فسخ نماید مجاز خواهد بود - فرض سوم اینست که ملاک تاریخ وصول نامه فروشنده بمحل اقامت خریدار است که در همان تاریخ عقد واقع میشود و در فاصله زمان از تاریخ ورود بمقصد تا تاریخ وصول بخبردار هر اتفاقی رخ دهد که منجر بفسخ معامله از طرف خریدار شود تاثیری در عقد ندارد .

دوم - تاجرایرانی خریدار جنس از کشور بیگانه میشود قبلا بوسیله اطاق بازرگانی کشور خود تحقیقات لازم را برای بدست آوردن فروشنده جنس معمول میدارد - احيانا بنماینده فروشنده در کشور مبدا مراجعه میکند و بوسیله تلگرافات عیدیده که بین طرفین مخابره میشود از شرائط معامله و کیفیت جنس و بها و وسیله حمل و غیره اطلاع حاصل مینماید و ثمن معامله را با تهیه اعتبار غیر قابل برگشت باین نحوه که ۲۵ درصد قبلا پرداخته فروشنده جنس را با تهیه تصدیق مبدا و انجام بیمه از نظرهای مختلف و فاکنور بوسیله کشتی حمل اوراق مربوطه را بیانک مبدا تحویل ۷۵ درصد بقیه را دریافت میدارد بانک آن اوراق را نزد بانک محل خریدار میفرستد خریدار اوراق را از بانک تحویل گرفته و سپس با پرداخت

حقوق گمرکی آنرا از گمرک خارج و حمل به مرکز خواهد نمود. چنانچه در خلال مدت حمل اتفاقی رخ نماید و اجناس مورد معامله بعضاً یا کلاً تلف شود یا تاخیری در وصول بمقصد حاصل گردد که متضمن ضرری برای خریدار باشد خریدار حق رجوع بفروشنده ندارد و مسلماً از اختیارات مختلف استفاده نخواهد نمود بطوریکه ملاحظه میشود جریان دادستند داخلی و یا خارجی با تطبیق مورد با مثالهای فوق بهیچوجه با مقررات قانون مدنی مطابقت ندارد - خاصه آنکه اقسام صور دیگر مثل معاملات تهاتری نیز مورد اجرا و عمل میباشد که هر یک در جای خود انجام تکالیف خاصی را بعهده خریدار یا فروشنده محول نموده و تخلفات و یا اشتباهات هر یک از طرفین که متضمن ضرری برای طرف دیگر باشد باید از طریق دیگر جبران شود - در عمل بسیار مشاهده شده است که تجار اختلافات ناشی از معاملات داخلی یا خارجی خود را در محاکم با مواد قانون مدنی تطبیق و بطرح دعوی میبردارند و حال آنکه مقررات مذکور با مقاصد آنها قابل تطبیق نیست و محاکم در حل مشکلات عاجز میشوند و این ناشی از اینست که مقررات و فروض قانون با صور مختلفه معاملات مطابقت ندارد و قانونگذار هم مقرراتی برای معاملات از طریق مکاتبات داخلی در نظر نگرفته.

**موارد عدم نفوذ عقود طبق اصول مسلمی که مورد قبول تمام قوانین مدنی کشورهای جهان است موجبات بطلان عقود سه امر است**

۱- تزویر - اشتباه - تهدید و اکراه - ولی قانون مدنی تزویر را از عداد عوامل سه گانه خارج نموده ماده ۱۹۹ مقرر میدارد که اگر بایع تدلیس نموده باشد مشتری حق فسخ بیع را خواهد داشت و همچنین است بایع نسبت به ثمن شخصی در صورت تدلیس مشتری بطوریکه از مفاد ماده مذکور استنباط می شود قانونگذار فقط تدلیس را در خرید و فروش ممکن - الوقوع فرض کرده در حالتیکه در کلیه عقود ممکن است یکی از طرفین موجبات فریب طرف دیگر را فراهم سازد بدیهی است باید رضای حاصل در اثر فریب نیز نافذ نباشد و این نقض قانون موجب ضررهای جبران نا پذیر برای فریب خوردگان میباشد.

**ضمان - موضوع ضمان در جریان معاملات و تعهدات افراد مقام بسیار مهم و مؤثری را حائز است و جای آن داشت که قانونگذار نسبت به**

این موضوع توجه کامل معطوف می‌داشت متأسفانه مقررات اساسی این موضوع که در قسمت اول و دوم فصل چهارم قانون مدنی جای گرفته با مقررات ضمانت در باب دهم قانون تجارت تضاد دارد باین معنی که طبق ماده ۶۹۸ قانون مدنی بعد از اینکه ضمانت بطور صحیح واقع شد ذمه مضمون عنه بری و ذمه ضامن بمضمون له مشغول می‌شود و در واقع ماده مذکور ضمانت را نقل ذمه به ذمه دانسته است و حال آنکه طبق صریح ماده ۴۰۱ قانون تجارت که مقارنت زمانی با قانون مدنی در تصویب دارند ضمانت را ضم ذمه به ذمه دانسته است (قانون مدنی در سال ۱۳۰۷ و قانون تجارت در اوایل سال ۱۳۱۱ بتصویب رسیده است) و بموجب این ماده ضامن وقتی حق دارد از مضمون له تقاضا نماید که بدو بمدیون اصلی رجوع کرده و در صورت عدم وصول طلب باور رجوع نماید و این معنی در ماده ۴۰۳ و ۴۰۴ و ۵۱۲ قانون تجارت تکرار و تأیید شده است

تردید نیست دخالت ضامن در تعهدات افراد بمنظور ایجاد اطمینان بانجام تعهد می‌باشد و باز مقصود این است که مضمون له وسیله بیشتری برای استیفای حق خود در اختیار داشته باشد با توجه باین اصل ملاحظه می‌شود که ماده ۶۹۰ قانون مدنی اثر اطمینان بخش عقد ضمانت را در صورتیکه ضامن پس از انجام عقد ضمانت معسر شود از بین برده است زیرا ماده مذکور تصریح نموده که (ولی اگر ضامن بعد از عقد غیر ملکی شود مضمون له خیار می‌خواهد داشت) این تضاد در غالب مواد هر دو قانون ملاحظه می‌شود از جمله در ماده ۷۰۷ قانون مدنی که ابراء ذمه مضمون عنه را از مضمون له مجوز ابراء ذمه ضامن ندانسته در صورتیکه ماده ۴۰۸ قانون تجارت متذکر است باینکه هر گاه دین اصلی بشعوی از انحاء ساقط شد ضامن نیز بری می‌شود. در مقام مقایسه بین مقررات ضمانت در قانون مدنی و تجارت ملاحظه می‌شود که مقررات قانون تجارت رجحان بسزا دارد زیرا استحکام معاملات و تعهدات افراد را به بهترین وجهی تأمین مینماید - و با توجه بتعارضی که بین دو قانون حاصل شده و اینکه قانون تجارت در زمان موخر بتصویب رسیده است بمقیده نگارنده آن قسمت از مواد قانون مدنی که مخالف قانون تجارت است باید نسخ شده تلقی شود.

**رهن** - قانون مدنی در مورد رهن مقرراتی دارد که با قانون تجارت مشابه است باین توضیح اولاً - ماده ۸۸۱ قانون مدنی مشعر است

باینکه هر گاه حاصل فروش مال مورد رهن کمتر از طلب مرتهن باشد مرتهن میتواند برای نقیصه بران رجوع کند ماده ۷۸۲ حاکی از این است که در صورت افلاس رهن مرتهن اجازه دارد باغر ماشربك شود و این معنی از ماده ۵۱۶ قانون تجارت نیز مستفاد میشود و در قسمت اخیر این ماده مقرر شده که اگر قیمت فروش کمتر شد مرتهن برای بقیه طلب خود در جزء طلبکارهای عادی در غرما منظور خواهد شد .

ماده واحده قانون مصوب ۲۶ مرداد ۱۳۲۰ مقررات مذکور فوق را نسخ کرده است زیرا در ماده ۳۴ قانون ثبت تصریح شده که در کلیه معاملات شرطی و رهنی منابده مال مورد وثیقه از مبلغ دین بعلاوه اجور عقب افتاده شروع میشود و چنانچه خریداری پیدا نشد همان مال عینا به طلبکار انتقال داده میشود بنا بر این حق رجوع طلبکار نسبت به بقیه طلب احتمالی پراهن اسقاط شده و نتیجتا مقررات ماده ۷۸۱ و ۷۸۲ قانون مدنی و ۵۱۶ و ۵۱۸ قانون تجارت ملغی گردیده است

تبصره ۳ ماده واحده در مورد معاملات استقراضی که موضوع آن مال ذمه باشد از قبیل بیم شرط روغن و امثال آن بستانکار فقط حق دارد اصل طلب خود را باوجه التزام و یا زبان دیر کرد از تاریخ انقضاء مدت مطالبه نماید و تبصره مذکور اساس انتقال مال منقول ذمه مرهونه را به طلبکار باطل کرده و این مخالف قسمتی از ماده ۷۷۷ قانون مدنی است که بموجب آن اجازه داده است که مرتهن با داشتن وکالت از رهن بتواند از عین مرهونه طلب خود را استیفای کند .

ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت يك نوع رهن احتمالی ایجاد و بعامله کننده اجازه داده که مال مورد وثیقه و رهن را با قید حق بستانکار مقدم برای وامهای دیگر وثیقه قرار دهد - تحقق واقعیت این نوع رهن و استیفاء طلب کار موخر احتمالی و موکول بفروش مورد رهن و بقاء و عدم بقاء مازاد قیمت برای پرداخت دیون بعدی رهن است - بطوریکه از مجموع مواد این قانون استفاده میشود معلوم میگردد که مواد مربوط برهن از قانون مدنی وافی برای رفع احتیاجات جامعه نبوده و سرعت جریان معاملات اقتضای آنرا داشته است که و نائق زیادتیری برای معاملات ایجاد و موجبات تسهیل معاملات فراهم شود .