

جستاری از حقوق مدنی - مبیع (۴)

علیرضا ایمانی پیرآغاچ*



شؤبہ شگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی



شپښه گاه علوم انساني و مطالعات فرېنجي
پر تال جامع علوم انساني

جستاری از حقوق مدنی - مبيع (۴)

فصل چهارم - تسلیم مبيع

طرح مطلب

هنگامی که عقد بیع منعقد می‌گردد نخستین التزامی که به موجب قرارداد بر عهده بایع قرار می‌گیرد، تسلیم مبيع می‌باشد که برحسب نوع مبيع کیفیت و چگونگی آن متفاوت است. در این فصل برآنیم تا به بررسی این تعهد و التزام بایع در اقسام مبيع بپردازیم.

مبحث اول - تعریف و مبنای تسلیم

الف - تعریف تسلیم

«تسلیم» در لغت به معنای گردن نهادن، سلام گفتن، واگذار کردن و سپردن آمده است.^۱ و معنای حقوقی آن از معنای لغوی دور نیفتاده است. برخی در تعریف تسلیم گفته‌اند: «تسلیم در عقد معوض عبارت است از اینکه یکی از طرفین دیگری را بر مالی که به او منتقل کرده است مستولی سازد و به عبارت دیگر تسلیم عبارت است از تمکین طرف از تصرف یا قراردادن مورد معامله تحت اختیار طرف، مرادف آن اقباض است».^۲

۱. دکتر محمد معین، فرهنگ فارسی، ج ۱، ص ۱۰۸۲.

۲. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، اصطلاح شماره ۱۲۲۷، ص ۱۵۳،

کتابخانه گنج دانش، چ ششم، ۱۳۷۲.

قانون مدنی در ماده ۳۶۷ تسلیم را این چنین تعریف کرده است: «تسلیم عبارت است از دادن مبیع به تصرف مشتری، به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد...» غرض از متمکن ساختن مشتری از انحاء تصرفات این نیست که مبیع به طور مادی در تصرف مشتری باشد، بلکه منظور این است که مشتری چنانچه خواست بتواند در آن تصرف مادی نماید، هر چند که هنوز مبیع در تصرف او نباشد. به عبارت دیگر مقصود آن است که مبیع بالقوه در تصرف مادی مشتری باشد هر چند بالفعل در تصرف وی نباشد. یا برای تحقق تسلیم لازم نیست که خریدار تصرف عملی در مبیع نماید. ماده ۳۶۸ ق.م به این امر تصریح دارد: «تسلیم وقتی حاصل می شود که مبیع تحت اختیار مشتری گذاشته شده باشد، اگر چه مشتری آن هنوز عملاً تصرف نکرده باشد».

بنابر آنچه ذکر شد می توان گفت: تسلیم عبارت است از عملی که از طرف بایع صورت می گیرد که به موجب آن مشتری بر مبیع استیلاء می یابد، به گونه ای که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد. البته همان طور که ذکر گردید تسلیم ملازمه با تصرف عملی خریدار در مبیع ندارد.

ب - مبنای حقوقی تسلیم

به موجب عقد بیع، بایع ملزم به تسلیم مبیع و مشتری ملزم به تأدیه ثمن می باشد، اما این لزوم به تسلیم و تأدیه از کجا ناشی می شود؟ در این مورد چند احتمال داده شده است.

۱- چون هرگاه مبیع عین خارجی باشد به موجب عقد ملکیت مبیع به مشتری منتقل می گردد، پس از عقد بایع ملک دیگری را در تصرف دارد. بنابراین باید آن را به مالکش بدهد.^۱

۱. علامه بحرانی، از محقق اردبیلی در شرح الارشاد چنان نقل کرده است و ظاهراً مورد پسند خود وی نیز واقع شده است، حقائق الناظره فی احکام العتره الطاهره، ج ۱۹، چ دوم، دارالاضواء بیروت، لبنان، ۱۴۰۵ هـ ق، ص ۱۵۲ به نقل از دکتر عبدالله کیایی، التزامات بایع و مشتری، ص ۴۸.

- ملزم بودن با یع مبنی بر تسلیم مبيع ناشی از آثار خود بیع است.^۱
 - الزام فروشنده به تسلیم مبيع ریشه قراردادی دارد. بدین نحو که ملزم بودن هر یک از طرفین به تسلیم، ناشی از شرط و تعهد ضمنی در عقد بیع، که یک عقد معاوضی است، می باشد. یعنی متبایعین علاوه بر آنکه عوضین را به یکدیگر تملیک می کنند ضمناً متعهد می شوند که آنچه را تملیک شده است به منتقل الیه آن تسلیم نمایند، پس از نظر تحلیل حقوقی بیع عبارت است از تملیک مورد و تعهد به تسلیم آن.^۲
 هر چند که بند ۳ ماده ۳۶۲ ق.م در ذیل آثار بیعی که صحیح واقع شده است، مقرر می دارد: «عقد بیع با یع را به تسلیم مبيع ملزم می نماید» ولی همان طور که از سیاق این بند مشخص است تسلیم بیع تعهد و التزام فروشنده است که بر اثر عقد بیع بر عهده او قرار می گیرد، که به این ترتیب احتمال سوم بهتر می تواند مبنای تسلیم را روشن نماید. در تأیید این احتمال قسمت اخیر ماده ۳۴۸ ق.م بیان داشته که اگر با یع قدرت بر تسلیم مبيع نداشته باشد، بیع باطل است و این خود بیانگر این است که بیع از لحاظ تحلیلی علاوه بر تملیک که به محض وقوع عقد حاصل می شود، شامل تعهد بر تسلیم نیز است. پس در صورتی که جزء اخیر این عقد - تعهد به تسلیم - تحقق نیابد، اثری بر آن مترتب نمی گردد.

ج - کیفیت تسلیم

قانون مدنی تشخیص کیفیت تسلیم را به عرف و اگذار نموده است و در ماده ۳۶۹ ق.م می گوید: «تسلیم به اختلاف مبيع به کیفیات مختلفه است و باید به نحوی باشد که عرفاً آن را تسلیم گویند»، و اگذاری تشخیص تسلیم به عرف در فقه نیز پذیرفته شده است.^۳
 چنانچه تسلیم مال منقول مانند قماش، کتاب، جواهر و مانند اینها، دادن به دست مشتری یا گذاردن در نزد اوست که بتواند بردارد و در حیوان نقل و انتقال است، یعنی از

۱. بند ۳ ماده ۳۶۲ قانون مدنی.

۲. دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۹۹.

۳. شهید ثانی، روضة البهیة، جزء اول، ص ۳۲۴ و امام خمینی (ره)، کتاب البیع، ج ۵، صص ۳۶۶ و ۳۶۸، مؤسسه مطبوعات اسماعیلیان، قم، ۱۳۶۳.

جایی به جایی بردن و در مکیل و موزون، کیل کردن و وزن نمودن و وا گذاشتن به او، و در غیر منقول تخلیه آن می‌باشد. از دیدگاه عرف، مبیع هنگامی تسلیم شده تلقی می‌گردد و آثار تسلیم بر آن مترتب می‌شود که مشتری متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد. بنابراین ممکن است مشتری بر مبیع استیلاء داشته باشد ولی عرف این امر را تسلیم قلمداد نکند، مانند آنکه مبیع تعدادی سکه طلا باشد که فروشنده آنها را هنگامی که خریدار در حال خواب و یا در حال مستی است در دست او بگذارد یا اینکه فردی محموله مبیع را در جلو مغازه مشتری بگذارد، بدون آنکه وی از آن مطلع گردد.

در حالت اول، مشتری بر مبیع استیلاء دارد بدون آنکه از آن مطلع باشد و در حالت دوم، نه استیلائی مادی دارد و نه آگاهی، این اعمال به جهت اینکه، مشتری را متمکن از تصرف نمی‌سازد عرفاً تسلیم تلقی نمی‌گردد.

در صورتی که مبیع کلی باشد، عقد بیع عبارت است از تعهد به تملیک مقدار معینی از افراد کلی، بنابراین تسلیم مبیع کلی تملیک مقدار معینی از افراد کلی به مشتری خواهد بود.^۱

اقسام تسلیم

تعریف ارائه شده از تسلیم در ماده ۳۶۷ ق.م.م.شتمل بر تسلیم عملی مبیع می‌باشد ولی با بذل توجه به مواد دیگر قانون مدنی نوع دیگری از تسلیم نیز مشاهده می‌گردد که به آن تسلیم حکمی می‌گوییم.

۱- تسلیم عملی

در تعریف تسلیم مبیع گفتیم عملی است از طرف بایع که به موجب آن مشتری بر مبیع استیلاء می‌یابد به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد، منظور از تصرف مشتری بر مبیع استیلائی فیزیکی وی نیست بلکه باید بر آن آگاهی داشته باشد. به این

ترتیب دو عنصر در تسلیم عملی باید ملاک قرار گیرد.

۱ - ۱ - مبیع تحت تصرف مشتری یا نماینده قانونی وی قرار گیرد
قرار گرفتن مبیع تحت تصرف مشتری (یا نماینده قانونی او) به این معنی است که وی بتواند هر زمان که بخواهد بدون وجود رادع و مانع از آن انتفاع ببرد هر چند که مبیع تحت استیلاء فیزیکی وی نباشد. به عبارت آخری، مقصود این است که مبیع بالقوه در تصرف مادی مشتری باشد هر چند بالفعل در تصرف وی نباشد.

۱ - ۲ - مشتری از قرار گرفتن مبیع در تصرف خود آگاهی داشته باشد
در چگونگی و کیفیت تسلیم اشاره شد که صرف استیلاء مشتری بر مبیع برای تحقق تسلیم کافی نیست و خریدار باید از آن مطلع شود. در این صورت است که عرفاً مبیع تسلیم شده تلقی می‌گردد. البته نحوه آگاهی مشتری بر حسب نوع مبیع و شرایط و اوضاع و احوال قرارداد و تراضی طرفین متفاوت است.
ولی باید دانست که هرگاه این دو عنصر جمع شد، تعهد بایع بر تسلیم مبیع اجرا شده تلقی می‌گردد.^۱

۲ - تسلیم حکمی

تسلیم حکمی صورتی دیگر از تسلیم است که به جهت بروز شرایط خاص، التزام بایع مبنی بر تسلیم مبیع انجام یافته، تلقی می‌گردد. این نوع تسلیم برخلاف تسلیم عملی با انجام عمل مادی همراه نیست. در زیر به بررسی صورتهای مختلف این نوع تسلیم می‌پردازیم:

۱. دکتر عبدالله کیائی، التزامات بایع و مشتری، ص ۶۸

۲-۱- تصرف سابق مشتری بر مبیع

ماده ۳۷۳ ق. م اشعار می‌دارد: «اگر مبیع قبلاً در تصرف مشتری بوده باشد محتاج به قبض جدید نیست و همچنین است در ثمن» با توجه به اطلاق ماده می‌توان گفت در عدم نیاز به تجدید قبض فرقی نمی‌کند که ید سابق مشتری بر مبیع ید امانی باشد یا ید غاصبانه. چنانچه مبیع عین معین باشد و قبل از بیع به عنوان عین مستأجره یا مورد حق انتفاع یا عاریه یا ودیعه و مانند آنها در تصرف مشتری باشد و یا آنکه مشتری آن را به عدوان غصب کرده باشد. در هر صورت نیاز به قبض مجدد مشتری نخواهد بود.

۲-۱-۱- خرید مال صغیر توسط ولی

سؤال مطروحه این است که هرگاه ولی قهری مال فرزند صغیر خود را برای خود بخرد و اصالتاً و ولایتاً ایجاب و قبول را بگوید در حالی که مبیع در تصرف خود اوست، آیا نیاز به قبض جدید هست و یا اینکه استدامه قبض سابق او برای تحقق قبض جدید کافی است؟

به نظر باید بین موردی که مبیع عین معین است و موردی که مبیع کلی فی الذمه می‌باشد قائل به تفکیک شد.

هرگاه مبیع عین معین باشد با توجه به اطلاق ماده ۳۷۳ نیاز به قبض جدید و یا حتی قصد جدید نیست یعنی نیاز به این نیست که قصد کند از این پس استمرار قبض وی مالکانه می‌باشد.

ولی هرگاه مبیع کلی فی الذمه باشد از آنجایی که برای تسلیم افراد معین از آن نیاز است که قبلاً تعیین مصداق صورت گیرد و این امر نیاز به قصد دارد، بنابراین هرگاه به مقدار مبیع از افراد مبیع کلی در ید وی باشد، صرف استمرار قبض او دلالت بر تحقق قبض جدید ندارد.

نکته آخر اینکه هرگاه مبیع قبل از بیع تحت عنوان وصایت یا قیمومت تحت اختیار وصی و قیم باشد و او با مجوز قانونی آن را به خود انتقال دهد، نیازی به قبض جدید

نخواهد بود. همچنین این امر در صورتی که شخصی وکیل در خرید و فروش و وکیل در قبض و اقباض باشد و مال موکل خود را که وکالتاً در قبض دارد به خود بفروشد مصداق دارد.

۲-۲- ابقاء تصرف بایع بر مبیع به وسیله مشتری

مورد زمانی مصداق پیدا می‌کند که بایع مبیع را بعد از عقد به سبب دیگری غیر از ملکیت در تصرف داشته باشد، مانند اینکه مشتری پس از عقد بیع مبیع را به عقد اجاره، عاریه، ودیعه، رهن یا حق انتفاع در اختیار بایع قرار دهد. در این صورت بایع قائم مقام مشتری می‌گردد و مبیع در تصرف قائم مقام باقی می‌ماند و این امر به منزله این است که قبض مبیع محقق شده است. بدیهی است پس از انعقاد یکی از عقود یاد شده، تصرف بایع بر مبیع اعتباراً تغییر پیدا می‌کند و به تصرف مستأجر بر عین مستأجره یا مستعیر به مورد عاریه یا مستودع بر مورد ودیعه یا مرتهن بر رهن، یا منتفع بر موضوع حق انتفاع و مانند آنها تبدیل می‌شود و تغییر اعتباری برای تحقق قبض کافی است. همچنین است هرگاه مشتری عین مبیع را به سببی از اسباب ناقله قانونی مثلاً صلح، هبه، بیع (جدید) قبل از قبض به بایع منتقل کند.^۱

قانون مدنی ایران تصریحی در موضوع مانحن فیه ندارد ولی این امر از روح حاکم در ماده ۳۷۳ قانون مدنی استنباط می‌گردد،^۲ زیرا در دو فرض فوق استدامه قبض سابق

۱. منبع پیشین، ص ۷۳.

۲. در قوانین بعضی از کشورها در ارتباط با مطالب یاد شده، نص خاص وجود دارد، البته بدون اینکه نامی از تسلیم حکمی یا عملی برده شود. مثلاً در مورد قسمت اول قانون مدنی عراق در بند یک ماده ۵۴۰ می‌گوید: «هرگاه مشتری قبل از قبض مبیع را به بایع اجاره دهد یا به او هبه کند، یا در آن تصرف دیگری نماید که مستلزم قبض باشد، مشتری قبض مبیع تلقی می‌شود». نیز بند ۲ ماده ۳۰۵ قانون مدنی مصر: «... جایز است اینکه تسلیم به مجرد تراضی متعاقدين تمام شود (انجام یافته تلقی شود) هرگاه مبیع قبل از بیع در تصرف مشتری باشد، یا بایع مبیع را بعد از بیع به سبب دیگری غیر از ملکیت در تصرف خود نگاه دارد». و در مورد قسمت دوم، قانون مدنی عراق در بند ۲ ماده ۵۴۰ مقرر می‌دارد: «... و هرگاه مشتری مبیع را قبل از قبض به شخص دیگری غیر از بایع اجاره دهد، بفروشد یا هبه کند، یا تصرف دیگری در آن نماید که مستلزم قبض باشد و عاقد آن را قبض کند قبض عاقد قائم مقام مبیع»

برای تحقق قبض جدید کافی است و نیازی به قبض جدید نیست.

۲-۳- اتلاف مبیع به وسیله مشتری قبل از قبض

هرگاه مشتری مبیع را قبل از قبض تلف کند یا سبب تلف آن را فراهم آورد، این امر در حکم قبض می‌باشد که در مبحث تلف مبیع به تفصیل متعرض آن خواهیم شد.

۲-۴- تهاتر

در صورتی که مشتری از جنس مبیع کلی که خریداری نموده قبلاً به بائع بدهکار باشد، در صورت جمع بودن شرط زمان و مکان بین دو دین تا اندازه‌ای که با هم می‌آید به دستور ماده ۲۹۵ ق. م قهراً تهاتر حاصل می‌شود. و دیگر احتیاج به تملیک که تسلیم مبیع است پیدا نمی‌شود. به بیان دیگر، تعهد بائع بر تسلیم مبیع انجام شده تلقی می‌گردد. مانند آنکه مشتری پنجاه تن گندم به بائع خود بدهکار باشد و صد تن گندم از وی بخرد، به میزان پنجاه تن بین دو دین تهاتر ایجاد می‌شود.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی