



جایگاه حقوقی فسخ عقد بیع نسبت به آینده با نگاهی به کنوانسیون بیع بین المللی

(تاریخ دریافت ۱۳۹۷/۰۵/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۷/۱۰/۱۵)

دکتر بهنام اسدی

استاد دانشگاه

چکیده

در کنوانسیون بیع بین الملل ۱۹۸۰ وین نیز موارد فسخ عقد بیع از سوی فروشنده و خریدار به ترتیب طی مواد ۶۴ و ۴۹ پیش بینی شده است. بحث راجع به اینکه فروشنده یا خریدار تحت چه شرایطی حق اعلام فسخ عقد بیع را دارند، در تألیفات داخلی اعم از منابع فقهی و یا حقوقی و نیز در کتب خارجی به صورت مبسوط و جامع انجام شده است. ولی در خصوص بررسی و شناخت روابط حقوقی طرفین بعد از اعلام فسخ معامله و حقوق تکالیف آنان در این مدت، هنوز ابهامات زیادی احساس می شود و هر ذی نفعی تمایل دارد که قبل از اعلام فسخ عقد بیع بداند که سرنوشت معامله بعد از اعلام فسخ عقد چه خواهد شد؟ نگارنده در این مقاله سعی نموده با توجه به اهمیت موضوع و آثار علمی آن از حیث مسئولیت طرفین و دعاوی احتمالی ناشی از آن پاسخی متناسب تهیه و ارائه نماید. و از آنجا که این آثار در قانون مدنی بصورت مبحث مستقل و جداگانه ای نیامده و به ناچار از سایر مواد قانونی که بطور پراکنده در فصول مختلف ذکر شده و نیز اصول و قواعد کلی حقوقی بهره خواهیم گرفت.

واژگان کلیدی: فسخ قرارداد، عقد بیع، جبران خسارت، خیار فسخ، انحلال عقد



بخش اول: کلیات

در عصر حاضر به دلیل توسعه روز افزون تجارت بین‌المللی و عدم کفایت راه حل‌های ارائه شده توسط حقوق داخلی کشورها، جامعه جهانی بیش از پیش تمایل پیدا کرده تا مقررات متحد‌الشکل و فراملی که متناسب با انتظارات خاص کسانی که با این امور سروکار دارند بوده و پاسخگوی مقتضیات و نیازمندیهای متعدد آنان در زمینه سرعت، سهولت و تقویت روابط تجاری باشد تدوین و به موقع اجرا گذارد. بر خلاف معاملات داخلی که اغلب طرفین معامله اطلاع کافی از اعتبار و وضعیت تجاری همدیگر دارند و هر دو طرف از حمایت قانونی مساوی برخوردار هستند در خرید و فروشهای بین‌المللی طرفین اطلاعات چندانی از وضعیت حقوقی و مالی یکدیگر ندارند و از طرف دیگر عواملی چون ضرورت حمل و نقل کالای مورد معامله و پوشش بیمه‌ای مناسب برای آن و تمیز مسئولیت هر یک از متعاملین که هر کدام مقیم یک کشور بوده به مقررات و عرفهای داخلی کشور محل اقامت خود خو گرفته و اطلاع کافی از قوانین و مقررات کشور محل تجارت طرف مقابل ندارند، ایجاب می‌کند که مکانیزمهای خاصی جهت ایجاد اطمینان و اعتماد در هر کدام از طرفین نسبت به اجرای به موقع و صحیح تعهدات طرف دیگر اتخاذ شود. در این راستا، در سالهای اخیر مجامع حقوقی بین‌المللی تلاش گسترده‌ای برای دستیابی به مقررات متحد‌الشکل در زمینه بیع بین‌المللی معمول داشته که آخرین ثمره آن تصویب کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مورخ ۱۱ آوریل ۱۹۸۰ توسط کنفرانس سازمان ملل متحد می‌باشد. پیش‌نویس این کنوانسیون بعد از ۱۰ سال کار مستمر توسط "کمیسیون حقوق تجارت سازمان ملل متحد" تهیه و در تاریخ ۱۰ مارس ۱۹۸۰ در کنفرانس سازمان ملل متحد در شهر وین پایتخت اتریش با حضور و مداخله نمایندگان ۶۲ کشور جهان با نظامهای مختلف حقوقی، سیاسی، اقتصادی، و همچنین ناظران برخی از سازمانهای دولتی و غیردولتی بین‌المللی به تصویب شرکت کنندگان رسید. این کنوانسیون از اول ژانویه سال ۱۹۸۸ میلادی لازم‌الاجرا شده و تا آنجا که اطلاع حاصل است دولت جمهوری اسلامی ایران هنوز به این کنوانسیون ملحق نشده است. با این حال به نظر می‌رسد با توجه به انعطاف پذیر بودن مقررات کنوانسیون و اینکه قواعد پیش‌بینی شده در آن با تکیه



بر رویه های مرسوم بازرگانی بین المللی تدوین شده و با در نظر گرفتن روابط تجاری رو به رشد کشورمان با کشورهای دیگر جهان ، الحاق دولت ایران نیز به آن در آینده نزدیک اجتناب ناپذیر خواهد بود . کنوانسیون مشتمل بر ۴ فصل و ۱۰۱ ماده است . در این نوشتار و به انگیزه آشنائی با مقررات کنوانسیون و مطالعه تطبیقی احکام مندرج در آن با قواعد حقوق داخلی تلاش خواهیم نمود تا ضمن مطالعه احکام استنباط شده از قانون مدنی و منابع فقهی ، آثار فسخ عقد بیع از دیدگاه کنوانسیون را نیز ، مورد بحث و تجزیه و تحلیل قرار دهیم . در پایان ذکر این نکته ضروری به نظر می رسد . که چون کنوانسیون ۱۹۸۰ وین صرفاً ناظر بر بیع کالاهای منقول است لذا در بحث از آثار فسخ بیع اموال غیر منقول ، مقررات کنوانسیون فاقد حکم می باشد و در این قسمت فقط مقررات حقوق داخلی و منابع فقهی ، مورد توجه و استفاده قرار خواهد گرفت .

بخش دوم: اثر فسخ عقد نسبت به آینده

در اصطلاح حقوقی ، فسخ عبارت است از پایان دادن به هستی حقوقی قرار داد بوسیله یکی از طرفین یا شخص ثالث . بدین ترتیب فسخ یک عقد در واقع انشای یک طرفه انحلال آن و ماهیتاً به منزله نوعی ایقاع است . و مبنای این حق اختیاری است که بنا به توافق طرفین یا مستقیماً به حکم قانون برای یک یا دو طرف قرارداد و یا شخص ثالث شناخته شده است . در حقوق ایران فسخ عقد موجب انحلال عقد از زمان انشای فسخ می شود بنا بر این اگر مورد معامله مثلاً عین معینی بوده که با انعقاد عقد بیع به مالکیت خریدار در آمده بود ، با اعلام فسخ ، مالکیت مبیع از تاریخ فسخ به فروشنده بر می گردد و یا اگر مورد معامله کلی فی الذمه ای بود که فروشنده می بایست مصداق آنرا تعیین و به خریدار تسلیم نماید ، با اعلام فسخ ، تعهد وی از این حیث ساقط شده و دیگر تکلیفی از لحاظ تهیه مصداق کلی مورد نظر و تحویل آن به خریدار ندارد . گفتنی است هر چند که ایجاد عقد مستلزم توافق اراده های دو طرف عقد است ولی فسخ عقد عملی است یک طرفه و با اجتماع شرایط قانونی ، اراده یکی از طرفین به تنهایی قادر به مرتفع ساختن عقد و زوال تعهدات ناشی از آن است معذکک بعد از فسخ ، هر دو طرف قرار داد ، از تعهدات قراردادی خود مبری می شوند . یعنی به عنوان مثال همانطور که



با اعلام فسخ قرار داد از ناحیه بایع، دیگر نامبرده تکلیفی در جهت تهیه و تسلیم مبیع کلی مورد معامله ندارد، متقابلاً خریدار نیز از هر گونه تعهد ناشی از عقد بیع اعم از پرداخت ثمن یا دیگر شروط قرار دادی مبری می‌شود. هر چند که در قانون مدنی ایران ماده و یا مواد قانونی که به روشنی اثر فسخ عقد را بیان نماید وجود ندارد ولی با توجه به منابع فقهی و احکام مقرر در مواد متعدد قانون مدنی مسلم می‌گردد که اصولاً اثر فسخ ناظر بر آینده است و جز در موارد خاص در گذشته اثر ندارد. همچنین بعد از فسخ قرار داد، آثار قانونی آن در فاصله انعقاد تا فسخ به قوت خود باقی می‌ماند. در متن انگلیسی کنوانسیون، مسائل مربوط به آثار فسخ عقد بیع تحت عنوان " Effects of avoidance of the contract " و در متن فرانسوی با عنوان " Effects de lu re solution du contrat " و در متن عربی با عبارت " آثار الفسخ " بحث شده است و با مطالعه مواد مختلف کنوانسیون ملاحظه می‌شود که فسخ بیع در کنوانسیون با معنی و مفهوم فسخ عقد در هر یک از نظامهای حقوقی کشورهای عضو کنوانسیون متفاوت می‌باشد و شاید همین تفاوت معنی فسخ در کنوانسیون با مفهوم این واژه در حقوق ایران باعث شده است که بعضی از اساتید در ترجمه متن انگلیسی کنوانسیون به زبان فارسی به جای واژه فسخ از " اعلام بطلان " عقد بیع استفاده کرده‌اند و بعضی نیز از واژه " حق اجتناب از قرارداد " استفاده نموده‌اند. به هر حال هر کدام از عبارات که به کار گرفته شود باز در شناخت مفهوم این واژه الزاماً بایستی به خود کنوانسیون رجوع نمائیم، نه قواعد داخلی کشور یا کشورهای خاصی که این اصطلاح ممکن است در آنجا معنی خاص داشته باشد. در بند اول ماده ۸۱ کنوانسیون آمده است: «فسخ قرار داد هر دو طرف را از وظایف مربوطه، مشروط به این پرداخت هر گونه خساراتی که قابل مطالبه باشند خلاص می‌نماید». بدین ترتیب چه از نظر کنوانسیون و چه از دیدگاه حقوق داخلی، فسخ عقد به معنی انحلال ارادی و یکجانبه آن توسط یکی از طرفین می‌باشد و از تاریخ فسخ، هیچکدام از طرفین الزامی به اجرای آن چیزی که به موجب عقد بدان متعهد شده بودند، نداشته و طرف دیگر نیز حق چنین ادعایی را از او ندارد. البته این امر در صورتی صادق است که کل قرار داد به عنوان



یک مجموعه واحد فسخ شود. امکان فسخ قرارداد نسبت به قسمتی از مبیع و آثار آن ذیلاً بررسی می‌شود.

بند اول: فسخ تمام یا قسمتی از عقد بیع

در موارد معمولی که یکی از طرفین از اختیارات قانونی خود در زمینه انحلال ارادی عقد استفاده می‌کند، تمام عقد به عنوان پیکره واحدی موضوع فسخ قرار گرفته و تمام مبیع زائل می‌گردد. با وجود این ممکن است مبیع مقداری کالای مثلی، نظیر ۱۰ تن شکر باشد که فقط قسمتی از آن معیوب در آید، یا این که چندین کالا مانند یخچال، تلویزیون و... باشد که فقط برخی از آنها معیوب بوده و یا مطابق اوصاف مقرر نباشد و یا به دلایل دیگر خریدار بخواهد عقد بیع را صرفاً نسبت به قسمتی از مبیع فسخ کند. در حقوق ایران چنانچه مبیع متعدد بوده و یا در صورت واحد بودن نیز، قابل تجزیه بوده و قیمت هر یک از آنها یا هر واحد کالا مشخص باشد خریدار می‌تواند عقد بیع را نسبت به قسمتی از مبیع، فسخ کرده و نسبت به قسمت دیگر نگه دارد. در ماده ۴۳۱ در مبحث خیار عیب آمده است: «در صورتی که در یک عقد چند چیز فروخته شود بدون اینکه قیمت هر یک علیحده معین شده باشد و بعضی از آنها معیوب در آید مشتری باید تمام آن را رد کند و ثمن را مسترد دارد و یا تمام را نگاه دارد و ارزش بگیرد و تبعیض نمی‌تواند بکند مگر به رضای بایع».

مثلاً مورد معامله تعدادی لوازم خانگی مانند یخچال - تلویزیون - کولر و... باشد و همه آنها یک جا به مبلغ ۵ میلیون ریال فروخته شود و یکی از آنها معیوب در آید مشتری حق تبعیض ندارد. بدیهی است اگر مورد معامله یک چیز باشد و جزئی از آن معیوب در آید مشتری نمی‌تواند جزء معیوب را از اصل مبیع جدا نموده و بیع را نسبت به آن فسخ نماید. البته اگر مبیع به عنوان مثال چند دستگاه تلویزیون نو باشد و یکی از آنها معیوب در آید یا مثلاً مبیع ۱۰ تن شکر باشد و سه تن از آن معیوب در آید در اینجا چون بهاء کل با آسانی قابل توزیع به نسبت تعداد اقلام مورد معامله و یا واحد کالای فروخته شده است، خریدار مخیر در فسخ معامله نسبت به جزء معیوب یا مطالبه ارزش است و چنانچه از اوضاع و احوال معلوم شود که وجود جمع در شرایط قرار داد مؤثر بوده فروشنده نیز به نوبه خود حق فسخ نسبت به جزء سالم را دارد.



ب - در صورتی که در یک عقد با یک نفر و مشتری متعدد باشد و در مبیع عیبی ظاهر شود مشتریان نمی‌توانند در اعمال خیار تبعیض کنند بلکه یا باید با توافق هم مبیع را رد و بیع را فسخ کنند یا اینکه به اخذ ازش به نسبت سهم خود بسنده نمایند و حق تبعیض ندارند (ماده ۴۳۲ قانون مدنی)

ج - اگر در یک عقد با یک متعدد باشد ، مشتری می‌تواند سهم یکی را رد و سهم دیگری را با اخذ ازش قبول کند (ماده ۴۳۳ قانون مدنی) و علت این امر آن است که مبنای حقوقی ممنوعیت تبعیض ، جلوگیری از اضرار فروشنده است که در این فرض منتفی است . همچنین در ماده ۵۱ کنوانسیون می‌خوانیم :

« در صورتی که با یک با یک قسمتی از کالا را تسلیم کند یا تنها قسمتی از کالای تسلیم شده " مطابق قرار داد " باشد مواد ۴۶ تا ۵۰ نسبت به بخشی که تسلیم نشده یا منطبق با قرار داد نیست اعمال خواهد شد » . خریدار فقط در صورتی می‌تواند از تمام قرار داد اجتناب کند که عدم توفیق در تسلیم همه کالا یا عدم توفیق در تسلیم کالای مطابق با قرارداد منجر به نقض اساسی قرار داد گردد . از نظر کنوانسیون وقتی قسمتی از کالا مقدور تسلیم نباشد یا به دلیل عدم مطابقت با اوصاف مندرج در قرار داد برای خریدار مطلوب نباشد خریدار فقط حق دارد ، بیع را نسبت به مقدار یاد شده فسخ کند و نمی‌تواند نسبت به مقدار دیگری که سالم است فسخ نماید به عبارت دیگر چون در تجارت بین المللی عرفاً قیمت و مشخصات کالاهای مورد معامله معمولاً به تفصیل و جداگانه نوشته می‌شود لذا گرایش به تجزیه بیع و فسخ فقط قسمت معیوب یا غیر مطابق با قرار داد ، بر فسخ تمام عقد بیع ترجیح داده شده است . بدین ترتیب در مواردی که مطابق کنوانسیون یا قانون مدنی عقد بیع فقط نسبت به قسمتی از مبیع فسخ می‌شود طرفین فقط از تعهدات مربوط به آن قسمت مبری می‌شوند .

بند دوم: عدم تاثیر فسخ عقد نسبت به پاره ای از مقررات عقد بیع
از لحاظ حقوقی عقد محصول اراده های طرفین و نقطه تلاقی خواسته های آنها با همدیگر است و در تعبیر و تفسیر مفاد آن و در چهارچوب مقررات قانونی باید به قصد مشترک طرفین به عنوان خالق و موجد عقد توجه کرد و قواعد مشهور فقهی مانند " العقود تابعه للقصود " و "



اصاله الصحه " مؤید این نتیجه است که اصولاً قرار دادها و توافقات اشخاص قطع نظر از قالب و شکل ظاهری آن و تا جایی که مغایر حکم آمره قانونگذار نباشد نافذ و معتبر است. تحقق هر عقد مستلزم توافق طرفین بر روی چندین امر که اصطلاحاً راکان عقد یا مقتضای ذات عقد نامیده می شود به عنوان مثال ماده ۳۳۹ قانون مدنی می گوید:

« پس از توافق بایع و مشتری در مبیع و قیمت آن ، عقد بیع به ایجاب و قبول واقع می شود. »

عقد بیعی که مبیع آن نامعلوم و یا مقدار ثمن مشخص نباشد باطل است. با این حال قانونگذار اجازه می دهد که طرفین علاوه بر ارکان اصلی عقد ، پاره ای از امورات دیگر را نیز در قالب شروط ضمن عقد ، به مفاد قرار داد اضافه نمایند. قانون مدنی این شروط را به سه دسته تقسیم کرده است :

۱- شرط صفت ۲- شرط فعل ۳- شرط نتیجه اما از آنجا که حسب انشاء متعاقدين ، این شروط وجود مستقل ندارند لذا وجودا و بقائا تابع اعتبار عقد اصلی هستند و به همین علت معمولاً با فسخ عقد یا بطلان آن ، شروط مندرج در آن نیز به تبع خود عقد از بین می روند معذک بعضی شروط وجود دارند که بعد از فسخ قرار داد نیز اعتبار خود را از دست نمی دهند و اساساً این شروط زمانی قابلیت اجرائی پیدا می کنند که عقد بیع به دلیلی فسخ و یا باطل اعلام شده باشد. موارد ذیل از جمله این شروط هستند :

بخش سوم: بررسی مقررات قرار داد راجع به نحوه حل و فصل دعوی

جز در موارد خاص که به دلیل مصلحت خاص و یا به اقتضای نظم عمومی ممکن است توافق طرفین در زمینه نحوه حل و فصل دعاوی احتمالی ناشی از قرار داد مؤثر نباشد ؛ اصولاً طرفین قرار دادهای تجاری بین المللی می توانند از قبل در زمینه چگونگی حل و فصل اختلافات آتی خود که ناشی از ابهام یا اجمال یا تفسیر یا اجرا و یا تخلف از قرار داد و یا حتی بطلان قرار داد فیما بین باشد تصمیم بگیرند و به عنوان مثال شرط نمایند که ؛ کلیه اختلافات ناشی از رابطه حقوقی معین بوسیله داور یا هیات داوری منتخب طرفین و مطابق قانون ماهوی معین و بر اساس آئین داوری مشخصی حل و فصل خواهد شد. یا اینکه طرفین توافق نمایند که در صورت بروز هر گونه اختلاف ، محاکم کشور معین و مطابق قانون فلان کشور که



معمولا قانون مقرر دادگاه مورد نظر طرفین است به دعوی رسیدگی خواهد کرد یعنی صلاحیت قانونی یا صلاحیت قضایی را در ارتباط با قرارداد خودشان تعیین نمایند. امروز این قبیل توافقات در اغلب نظام های حقوقی معتبر شناخته شده و نظریه سنتی که معتقد بود با خاتمه یافتن قرار داد، مقررات تابع آن نیز به تبع قرار داد اصلی باطل خواهد شد مردود دانسته شده است و علت این امر پوچ و بی اثر بودن نظریه مزبور می باشد زیرا اساسا چنین مقرراتی زمانی مفید فایده است که قرار داد نتواند به مرحله اجرا گذاشته شود و از آن اجتناب گردد و هر گونه بی توجهی به آن بعد از فسخ قرار داد و اصرار بر تسری یافتن انحلال قرار داد اصلی به شرط ارجاع امر به داوری مندرج در آن در واقع به منزله نادیده گرفتن توافق صریح طرفین بوده و مانع بزرگی بر سر راه شکل گیری و توسعه مکانیزم داوری به عنوان یک تجربه موفق حل و فصل اختلافات و منازعات تجاری بوده و مبنای علمی قابل توجیهی ندارد. در بند ۱ ماده ۸۱ کنوانسیون آمده است: «فسخ قرار داد تأثیری در مقررات آن قرارداد که برای حل و فصل دعوی وضع گردیده ندارد.» در حقوق ایران این موضوع به شدت مورد اختلاف است. برخی از حقوقدانان با اعتقاد به نظریه تابعیت شرط از عقد اصلی، معتقد هستند که اگر ثابت شود عقد اصلی از آغاز باطل بوده است، شرط هم بی اثر می شود هر چند که به خودی خود تمام شرایط صحت معامله را نیز دارا باشد و در توجیه نظر خود به ماده ۶۳۶ قانون آئین دادرسی مدنی سابق استناد می کردند که به موجب این ماده مقرر شده بود: «در مورد ماده قبل (۶۳۵) هر گاه نسبت به اصل معامله یا قرارداد راجع به داوری بین طرفین اختلافی باشد دادگاه قبلا به آن رسیدگی کرده و پس از احراز معامله و قرار داد، داور ممتنع را معین می نماید.» حکم مقرر در ماده ۶۳۶ قانون سابق به صورتی دیگر در ماده ۴۶۱ قانون جدید آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ نیز تکرار شده است. در این ماده می خوانیم:

«هر گاه نسبت به اصل معامله یا قرار داد راجع به داوری بین طرفین اختلافی باشد. دادگاه ابتدا به آن رسیدگی و اظهار نظر می نماید.» با این حال به نظر می رسد که با کمک تحلیل حقوقی و با در نظر گرفتن اصل حاکمیت اراده و این واقعیت که انشاء چنین شروطی در قصد



مشترک طرفین، نسبت به مقتضای ذات عقد، از نوعی استقلال و اصالت برخوردار است و پیش‌بینی آن در قرار داد صرفاً در زمانی است که عقد اصلی فسخ شده و یا باطل اعلام شود، بتوان گفت که این توافق طرفین به منزله قرار داد علیحده‌ای بوده که در نفس خود معتبر می‌باشد و از لحاظ اعتبار و بقاء تابع عقد اصلی نمی‌باشد. همین نظریه در قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۷۶/۶/۲۶ مجلس شورای اسلامی مورد تبعیت قرار گرفته است. بند ۱ ماده ۱۶ قانون یاد شده مقرر داشته است: «داور می‌تواند در مورد صلاحیت خود و همچنین درباره وجود یا اعتبار موافقت‌نامه داوری اتخاذ تصمیم کند، شرط داوری که به صورت جزئی از یک قرار داد باشد از نظر اجرای این قانون به عنوان موافقت‌نامه‌ای مستقل تلقی می‌شود و تصمیم داور در خصوص بطلان یا ملغی‌الاثربودن قرار داد، فی‌نفسه به منزله عدم اعتبار شرط داوری مندرج در قرار داد نخواهد بود.» و برای رسیدن به این مقصود می‌توان حکم ماده ۴۶۱ قانون جدید و یا ماده ۶۳۶ قانون سابق را ناظر بر موردی دانست که به تعبیر قانونگذار "اصل معامله" یا "قرارداد راجع به داوری" محل اختلاف باشد مانند این که موضوع اختلاف طرفین در خصوص امضاء یا عدم امضاء اصل معامله یا موافقت‌نامه داوری باشد و الا در مواردی که یکی از طرفین به دلایلی نظیر خیار غبن و یا عیب مبیع در صدد فسخ عقد برآمده و یا به علت عدم امکان تسلیم مبیع یا مالیت نداشتن آن یا تلف مبیع قبل از قبض و امثال آنها، بطلان یا انفساخ عقد مورد ادعای یکی از طرفین باشد؛ داور یا داوران منتخب می‌توانند و باید به موضوع رسیدگی و انشاء رای نمایند ولو آنکه نتیجه رای داور ممکن است اعلام تصدیق فسخ قرار داد از ناحیه فسخ‌کننده و یا اعلام انفساخ بیع به دلایل قانونی و یا حتی بطلان بیع از ابتدا باشد. با این توضیح که نهایتاً دادگاه صالح در مرحله شناسایی و اجرای رای داور نظارت قضایی مقرر در قوانین مربوطه را اعمال نموده و در صورت احراز شرایط قانونی، دستور اجرای رای داور را صادر خواهد کرد. و پر واضح است که قبول نظریه مخالف مبنی بر این که در صورت وجود هرگونه اختلاف راجع به قرار داد اصلی، داور حق رسیدگی و اظهار نظر نداشته باشد و طرفین ملزم به مراجعه به دادگاه باشند، عملاً موجب حذف اعتبار داوری به عنوان یک نهاد حقوقی کارآمد در حل و فصل مناقشات مدنی و تجاری خواهد بود. زیرا که



ملزم نمودن اشخاص به مراجعه به دستگاه قضایی دولتی، به صرف ادعای یک طرف مبنی بر بی اعتباری معامله اصلی و یا موافقت نامه داوری و موکول نمودن ادامه رسیدگی داور به بعد از تایید شرط ارجاع به داوری یا موافقت نامه داوری از طرف دادگاه، نهاد داوری را از اساس نابود می کند و به یاد داشته باشیم که حتی در این فرض نیز به هنگام درخواست شناسائی و اجرای رای داور مراجعه به دادگاه ضروری خواهد بود که چنین نگرشی به نهاد داوری به هیچ وجه با اهداف آن تناسب نداشته و حتی در تجارت بین الملل گاهی چنان مرجع مشخص قضایی برای تایید صحت شرط ارجاع و یا موافقت نامه داوری وجود ندارد.

بند اول: واکاوی حقوقی ترتیب استرداد عوضین

بعد از اعلام فسخ معامله، رابطه قرار دادی طرفین قطع می شود و این قطع رابطه حقوقی، اقتضاء می کند که هر کدام از طرفین مالی را که گرفته به طرف مقابل رد کند و امتناع از استرداد کالا یا وجه به مالک قبل از عقد، ضمان آور است. نکته مهمی که بحث پیرامون آن در این جا ضروری به نظر می رسد مبنای حقوقی تکلیف طرفین در استرداد آن چیز است که به موجب عقد تحویل گرفته اند یعنی این که آیا بعد از فسخ معامله، مبنای حکم لزوم استرداد عوضین مقتضای قصد مشترک طرفین می باشد؟ و یا به عبارت دیگر توافق ضمنی طرفین ایجاب می کند که فسخ کننده، آن چیزی را که دریافت داشته قبلاً یا همزمان با اعلام فسخ قرار داد مسترد دارد؟ و بدون این عمل فسخ عقد حاصل نخواهد شد؟ یا اینکه لزوم استرداد هر کدام از عوضین به مالک قبل از عقد در مرحله تحقق فسخ و انحلال عقد تاثیری نداشته، و ناشی از حکم کلی حرمت تصرف در مال دیگری بدون رضایت مالک بوده و جنبه تعهد قانونی دارد؟ با توجه به مجموع مواد قانونی به نظر می رسد که در حقوق ایران تکلیف استرداد عوضین منسوب به قرار داد نبوده بلکه به حکم قانون و ناشی از ممنوعیت نگهداری و تصرف مال غیر است ولی از نظر کنوانسیون این تکلیف چهره قرار دادی دارد. بند ۲ ماده ۸۱ کنوانسیون مقرر می دارد: «طرفی که تمام یا قسمتی از قرارداد را اجرا کرده است می تواند از طرف دیگر اعاده آنچه را که به موجب قرار داد تحویل یا تادیه نموده است طلب کند. چنانچه هر دو طرف ملزم به اعاده باشند باید همزمان اقدام نمایند.»



قائل شدن نوعی حق حبس در مرحله استرداد عوضین با قراردادی بودن این تکلیف سازگاری بیشتری دارد. در حالی که در حقوق ایران بعد از اعلام فسخ قرار داد و مطالبه مالک، تصرف گیرنده از مصادیق غصب بوده و هیچکدام در برابر هم حق حبس ندارند. مع الوصف، این امر که تکلیف طرفین به استرداد مال ماخوذه مبنای قانونی دارد. منافاتی با آن ندارد که طرفین در قرار داد خودشان راجع به چگونگی استرداد عوضین بعد از اعلام فسخ با همدیگر توافق نمایند به عنوان مثال در قرار داد ذکر نمایند که هر گاه قرار داد به یکی از دلایل مقرر در کنوانسیون فسخ شود، خریدار مکلف است کالاهای دریافتی را به طرز خاصی بسته بندی و از طریق موسسه حمل و نقل به مقصد جدیدی که فروشنده تعیین می کند ارسال نماید. در حقوق ایران نیز چنانچه طرفین به عنوان مثال شرط نمایند هر گاه عقد بیع به دلیلی از دلایل از سوی یکی از طرفین فسخ شود؛ فسخ کننده موظف است کالا یا وجهی را که به موجب عقد از طرف دیگر دریافت داشته همزمان با اعلام فسخ معامله به طرف مقابل تحویل یا به حساب او تودیع کند. این شروط علی القاعده معتبر بوده و فسخ عقد نه تنها موجب زوال اعتبار آنها نخواهد بود بلکه پیدایش حق فسخ برای هر طرف منوط به این است که قبل از اعلام فسخ یا هم زمان با آن عوض دریافتی به موجب عقد را، به طرف مقابل تحویل داده و یا طبق تراضی قبلی فیما بین عمل نماید. در توجیه نفوذ حقوقی این شروط می توان از وحدت ملاک ماده ۴۴۸ قانون مدنی استفاده کرد زیرا وقتی طرفین می توانند سقوط تمام اختیارات را به نحو مطلق در قرار داد شرط نمایند، بالطبع می توانند ایجاد و بقاء اختیار را نیز با توافق همدیگر منوط به شرایط و یا اقدامات خاصی نمایند. بند ۱ ماده ۸۱ کنوانسیون این قبیل توافقات را معتبر دانسته و فسخ قرار داد در مورد اعتبار آنها بی تأثیر دانسته است. «فسخ قرار داد تأثیری در... هر گونه مقررات دیگر قرار داد که حاکم بر حقوق و وظایف طرفین که ناشی از فسخ قرار داد است ندارد.» هدف از وضع این قاعده مردود دانستن نظریه ای بود که به موجب آن با خاتمه یافتن قرار داد، مقررات تابع نیز باطل خواهد شد. شروط و قیود مربوط به حقوق و وظایف طرفین که ناشی از فسخ قرار داد باشد از جمله شامل شروط محدود کننده و یا استثناء کننده مسئولیت می باشد.



بند دوم: جبران خسارات ناشی از فسخ

قائل شدن حق فسخ به کسی که از قرار داد متضرر شده است ممکن است برای جبران خسارت او کافی نباشد. به عنوان مثال هر چند که خریدار مال معیوب، بعد از اطلاع از عیب کالا نسبت به فسخ عقد اقدام می‌کند؛ ولی موضوع به همین جا ختم نمی‌شود زیرا ممکن است خریدار در این مدت چندین فروشنده مناسب را از دست داده یا قیمت‌ها بالا رفته یا در اثر تأخیر در تحویل کالا متضرر شده باشد این قبیل خسارتها که عرفاً مسلم بوده و به حکم عقل سلیم می‌بایست جبران شود؛ متأسفانه در قانون مدنی و سایر قوانین به وضوح قابل جبران اعلام نشده و رویه قضایی به عناوین مختلف مانند مستقیم نبودن ورود خسارت یا مربوط نبودن خسارت به خوانده دعوی و عناوینی از این قبیل تمایلی به جبران این قبیل خسارتها ندارد. ولی در کنوانسیون به لزوم جبران این خسارتها و نیز نحوه تقویم آنها تصریح شده است. در صدر بند ۱ ماده ۸۱ کنوانسیون آمده است:

« فسخ قرار داد هر دو طرف از وظایف مربوطه، مشروط به پرداخت هر گونه خسارتی که قابل مطالبه باشد، خلاص می‌نماید.»

همچنین طرفین می‌توانند از قبل راجع به میزان این خسارتها توافق نمایند. مثلاً شرط نمایند که هر گاه عقد بیع وسیله یکی از طرفین به علت یکی از موارد مندرج در قانون فسخ شود طرف مقابل ملزم به پرداخت خسارت معینی خواهد بود. این‌ها در واقع شروطی هستند که آثار عدم ایفا تعهد را پیش‌بینی نموده‌اند و شروط محدود کننده و استثنا کننده یا تشدید کننده مسوولیت، امروزه در قرار دادهای تجاری مرسوم و مقبول است. در قانون مدنی ایران این نتیجه را شاید بتوان از مدلول ماده ۲۳۰ استخراج نمود به موجب این ماده قانونی مقرر شده است:

« اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به عنوان خسارت تادیه نماید، حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه که ملزم شده است محکوم کند.»



کاربرد معمولی این حکم در جایی است که شخص متعهد به انجام امری شده و از ایفای آن تعهد خودداری نماید. در این صورت به درخواست متعهدله وجه التزام مرقوم در قرار داد به عنوان خسارت، جایگزین اصل تعهد شده و متخلف به پرداخت آن محکوم می‌شود. ولی به نظر می‌رسد که حق مطالبه وجه التزام (خسارت عدم انجام تعهد به معنای عام کلمه) منافاتی با داشتن حق فسخ معامله ندارد و حتی بعضی از مواد قانون مدنی مانند ماده ۳۸۶ در فرضی معین آنها را قابل جمع دانسته است و فسخ معامله مانع از مطالبه وجه التزام یا هر گونه خسارت ناشی از نقض عهد فروشنده نخواهد بود.

بند سوم: مسئولیت متصرف بعد از اعلام فسخ معامله

از آنجا که بعد از اعلام فسخ معامله ممکن است برای مدتی مبیع در تصرف خریدار و ثمن در تصرف بایع باقی بماند، لذا سوالی که در این جا مطرح می‌شود این است که بعد از اعلام فسخ معامله از ناحیه یکی از طرفین و در حالی که مبیع و ثمن قبض و اقباض شده است، ماهیت حقوقی تصرفات هر یک از آنها نسبت به مال طرف مقابل چیست؟ آیا بعد از فسخ معامله، ید هر کدام از آنها نسبت به مال دیگری امانی است یا ضمانی؟ و چنانچه بعد از اعلام فسخ معامله، یکی از عوضین به واسطه حوادث قهری نزد دیگری تلف شود، آیا متصرف ضامن مثل یا قیمت آن می‌باشد یا خیر؟ امام خمینی (ره) در این مورد و در پاسخ به این سوال که: اگر معامله فسخ شود آیا فاسخ و مفسوخ علیه به آن چیزی که در ید اوست ضامن است یا خیر؟ می‌فرماید: «تردید نیست که اگر صاحب مال آن را مطالبه کند و متصرف به عدوان آن را نگهدارد یا بعد از اعلم به عدم رضایت مالک آن را حبس کند، ید متصرف ید ضمانی است. همچنین اگر بعد از فسخ معامله متصرف با اهتمام در حفظ مال، شروع به رد آن به مالک کند و در بین راه بدون تعدی و تفریط تلف شود؛ عدم ضمان متصرف بعید نیست. (به دلیل قاعده احسان و انصراف دلیل ید از آن). و اما اگر در صدد رد برنیاید و منتظر مطالبه آن از سوی مالک باشد آیا این مورد به عدوان ملحق می‌شود و موجب ضمان است یا ملحق به احسان و عدم ضمان است؟ دو عقیده است که صحیح‌ترین آن ضمان است. به



خاطر اطلاق قاعده ید و عدم انصراف آن به ید عدوانی و فقدان دلیل بر امانت شرعی بودن آن و همچنین امانت مالکانه. و شیخ فرموده که چون قبل از فسخ ید مضمونه بوده بعد از فسخ نیز اصل بقا آن است. و این قول درست نیست زیرا آنچه قبلاً ثابت بود ضمان معاملی بود که با قبض ساقط شده است. و عده ای بین فسخ بایع و فسخ خریدار فرق قائل شده و فقط در صورت فسخ از ناحیه خریدار، ید او را ضمانتی می دانند.

نتیجه گیری

دیدیم که فسخ معامله از ناحیه یکی از متعاملین، چنانچه مطابق شرایط مقرر در قانون یا قرار داد صورت گیرد به طور یک جانبه عقد را منحل و طرفین را از انجام تعهداتی که موجب عقد بر عهده گرفته اند معاف می کند و هر دو طرف می تواند به انحلال عقد در نتیجه اعلام فسخ یکی از طرفین، استناد کند. بعد از اعلام فسخ عدول فسخ کننده اصولاً تاثیری ندارد؛ زیرا که با اعلام فسخ عقد فیما بین منحل و روابط قرار دادی متعاملین قطع می گردد و عدول بعدی فسخ کننده موجب اعاده وضعیت قرار دادی آنها نخواهد بود؛ و انعقاد مجدد عقد بیع منوط به تراضی طرفین است. فسخ عقد ممکن است شامل تمام مفاد آن شود؛ و در مواردی که با قصد مشترک طرفین منافات نداشته باشد و تشخیص میزان ثمن در برابر ارقام مبیع معلوم باشد، ممکن است قسمتی از عقد بیع فسخ شود. در بند ۱ ماده ۸۱ کنوانسیون به این اثر فسخ عقد بیع، با عبارت زیر اشاره شده است:

«فسخ قرار داد هر دو طرف را از وظایف مربوطه... خلاص می نماید.» و بدین ترتیب انحلال عقد و زوال تعهدات آنها نسبت به آینده بدیهی ترین اثر فسخ عقد بیع است. با این حال ممکن است در عقد بیع شروطی ذکر شود که فسخ عقد در طبیعت الزامی بودن آنها، تأثیری نکند این شروط متعدد هستند و سه مورد مهم آنها عبارتند از:

۱- شروط مربوطه به نحوه حل و فصل دعاوی ناشی از قرار داد مانند تعیین قانون حاکم بر قرار داد یا دادگاه صالح یا ارجاع امر به داوری و تشکیل هیأت داوری و آیین داوری و مانند اینها.

۲- شروط مربوط به تکالیف طرفین در مورد استرداد عوضین



۳- چگونگی جبران خسارت وارده

در موارد فوق فسخ عقد علی‌الاصول تاثیری نداشته و اعتبار حقوقی آنها باید به طور جداگانه و منفک از قرار داد بیع مد نظر قرار گیرد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی



منابع و مآخذ

- ۱- تعهد الزام آور است به نقل از : فرهنگ اصطلاحات حقوقی - انگلیسی به فارسی تهیه شده در بخش ترجمه دیوان داوری دعوی ایران ، لاهه
- ۲- دکتر شهیدی - مهدی ، سقوط تعهدات ، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی
- ۳- سید محمد کاظم طباطبایی ، حاشیه بر مکاسب ، ج ۲ ، ص ۱۷۶ و عبدالله ممقانی ، منهاج المتقین
- ۴- دکتر کلانتری - مرتضی ، داوری ، بررسی مهمترین نظامهای حقوقی داوری در جهان ، انتشارات دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران ، چاپ اول
- ۵- دکتر کاتوزیان ، ناصر ، حقوق مدنی - قواعد عمومی قراردادها ، ج ۳ ، انتشارات بهنشر
- ۶- دکتر کاتوزیان - ناصر ، ضمان قهری - مسئولیت مدنی ، تهران ۶۲
- ۷- دکتر امامی - حسن ، حقوقی مدنی - ج ۱ ، انتشارات کتابفروشی اسلامیه
- ۸- دکتر شهیدی - مهدی همان ، ص ۶۲ - دکتر امامی ، حسن ، همان ، ص ۵۵۱ - دکتر صفایی ، سید حسین ، دوره مقدماتی حقوق مدنی ج ۲ ، انتشارات موسسه عالی حسابداری

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی