

بررسی تحلیلی ماهیت و آثار عقود زنجیره‌ای (شبکه‌های قراردادی) در حقوق

ایران، فقه و حقوق تجارت بین‌المللی

لطف‌الله گنجی *

محسن حاتمی‌پور **

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۳/۱۷ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۲/۰۸

چکیده

رفع نیازهای افراد جامعه و واحدهای اقتصادی نیاز به ارتباطات اقتصادی بین بخش‌های گوناگون دارد. گاهی صرفاً با انعقاد یک قرارداد این نیاز برطرف می‌شود. گاهی اوقات هم برای رفع یک نیاز، یک سلسله قراردادهای میان افراد مختلف منعقد می‌شود و زنجیره‌ای از قراردادهای به یکدیگر پیوند خورده به وجود می‌آید. انعقاد و اجرای کامل تمام این قراردادهای نهایتاً منجر به دستیابی به یک هدف واحد و مشخص می‌گردد. انعقاد قراردادهایی که به یکدیگر ارتباط پیدا می‌کنند روابط بین متعاقبین را پیچیده‌تر نموده و ایجاد تعهد و روابط متقابل بین اطراف این قراردادها را می‌طلبد. اصطلاح عقود زنجیره‌ای (شبکه‌های قراردادی) و بررسی ماهیت و شناخت آن کماکان در سیستم حقوقی ما مهجور مانده و به جز موارد خاص و به طور موردی که آن هم بیشتر زمینه فقهی دارد، اشارات دیگری به این نوع از قراردادهای نشده است. البته ناگفته نماند که در حقوق تجارت بین‌المللی از قراردادهای زنجیره‌ای به وفور استفاده می‌شود. ویژگی این نوع قراردادهای وابستگی متقابل آنها، مدت طولانی اجرا، احتمال کم نقض یا منتفی شدن، چالش با اصل نسبی بودن قراردادهای چندضلعی بودن، داشتن اهداف مرتبط و بعضاً واحد و وحدت اقتصادی بین مجموعه قراردادهای مرتبط است. هدف از انعقاد این‌گونه از قراردادهای پاسخگویی به نیازهای اطراف قرارداد در سطح داخلی و بین‌المللی در مواردی است که قواعد سنتی حقوق نمی‌تواند راه‌حلی ارائه بدهد. این تحقیق در پی آن است تا جنبه‌های پوشیده و مهجور و تعاریف و ویژگی‌های اختصاصی این قراردادهای را هرچه بیشتر روشن نماید. این اقدام باعث خواهد شد که در رساله‌ها و مقاله‌های بعدی به ابعاد و آثار قراردادهای زنجیره‌ای بر یکدیگر به صورت اختصاصی و در مقیاسی گسترده‌تر پرداخته شود.

واژگان کلیدی: عقود زنجیره‌ای، شبکه‌های قراردادی، وابستگی متقابل.

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران (نویسنده مسئول).

ganji102@gmail.com

** دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران.

hatamipoor_63@yahoo.com

مقدمه

پیشرفت‌های عظیمی که در دانش فنی و علم روز دنیا به دست آمد باعث شد که دیگر تنها یک یا چند شرکت خاص نتواند تمام امور مربوط به یک قرارداد را به تنهایی انجام دهد. بنابراین برای تنظیم روابط قراردادی برای انجام برخی پروژه‌ها احتیاج به چند قرارداد دوجانبه یا چندجانبه در رشته‌ها و زمینه‌های مختلف است تا بتوان نهایتاً به هدف اصلی رسید. در این زمینه نیز بین این قراردادهای مختلف یک وحدت اقتصادی به وجود می‌آید که در واقع هدف آنها مشترک است و هر یک بخشی از راه رسیدن به هدف اصلی و غایی را تکمیل می‌کند. در سطح داخلی نیز ممکن است چنین نیازهایی به وجود آید و برای رسیدن به یک هدف لازم باشد چندین قرارداد بین افراد مختلف منعقد گردد. رابطه قراردادی دوجانبه بدون در نظر گرفتن وجود سایر قراردادهای مرتبط و تأثیرگذار برای انجام چنین اموری جوابگو نخواهد بود و نیاز است که طرحی نو ارائه شود که پاسخگوی نیازهای جدید در عرصه تجارت بین‌الملل و پروژه‌های عظیم باشد.

قراردادهای زنجیره‌ای پدیده نوظهوری است که بسیار زودتر از آنکه علم حقوق بتواند قواعد آن را تبیین و بررسی و تحکیم نماید پا به عرصه گذاشت تا پاسخگوی نیازهای جامعه در سطح داخلی و بین‌المللی باشد. در دنیای امروز که تبدیل به دهکده جهانی شده و قراردادهای بین‌المللی تبدیل به ابزاری برای توسعه همکاری بین‌المللی کشورها و توسعه یکپارچه شده، با توجه به اهمیت این قراردادها به غیر از منافع اقتصادی آن، نیاز شدیدی احساس می‌گردد که چنین قراردادهایی به درستی و در کمال دقت تنظیم گردند تا باعث گسترش همکاری و سهولت رفع مشکلات احتمالی و تمهید روش‌های عادلانه برای حل و فصل اختلافات احتمالی گردد و ابزاری که برای گسترش همکاری و تعاون کشورهای جهان استفاده می‌گردد، در اثر قصور یا نقص در تنظیم باعث خدشه در صلح پایدار جهانی نگردد.

به جهت نوظهور بودن موضوع قراردادهای زنجیره‌ای، تعاریف مختلفی را که نسبت به آن ارائه شده است بیان داشته و تلاش می‌کنیم ضمن بیان تعاریف مختلفی که راجع به این موضوع مطرح شده است، تعریفی جامع از این نوع از قراردادها ارائه نماییم. همچنین اشکال متفاوتی که این نوع قراردادها می‌توانند داشته باشند و نحوه ارتباط آنها بیان خواهد شد. از طرفی به جهت اینکه مفاهیم و اصطلاحاتی مشابه با قراردادهای مرتبط از جمله قراردادهای همبسته در لغت و شبکه‌های قراردادی از لحاظ موضوعی،

وجود داشته که حتی در برخی موارد اشتراکاتی با هم دارند، نیاز است که این مفاهیم نیز مورد بررسی قرار گرفته و جهات تفکیک آن از موضوع اصلی تحقیق بیان گردد. بی‌گمان یکی از برجسته‌ترین و زیباترین پدیده‌های کنونی ظهور گروه‌های قراردادی است. بررسی این گروه‌ها که در آن دو یا چند قرارداد به یکدیگر وابسته‌اند از ابتدای دهه ۱۹۷۰ آغاز شد و همچنان در مطالعات گوناگونی تداوم یافت، ولی امروزه اهمیت و جایگاه آن در کتاب‌های حقوق تعهدات و قراردادهای روشن شده و مباحثی به انواع و نظام حقوقی آن اختصاص یافته است (قدک، ۱۳۷۶-۷۷، صص ۱۵۵ و ۱۵۶). ما در این تحقیق به بررسی زنجیره‌های قراردادی خواهیم پرداخت.

۱. تعریف زنجیره‌های قراردادی و ماهیت قراردادهای زنجیره‌ای

تعریف این‌گونه موضوعات به دلیل عدم ساخته و پرداخته شدن مقدمات امر و مورد بحث و تحت مذاقه قرار گرفتن موضوع، بسیار کار دشواری است، ولی قراردادهای زنجیره‌ای را در یک معنای عام‌الشمول می‌توان این‌گونه تعریف کرد: «مجموعه‌ای از قراردادهای که برای رفع نیاز و رسیدن به یک هدف واحد به طور جداگانه و بین طرفین متفاوت، منعقد گشته است، به گونه‌ای که هر کدام در برخی موارد یا به طور کلی با یکدیگر ارتباط مستقیم پیدا نموده و بر یکدیگر تأثیر می‌گذارند.»

اصطلاح «قراردادهای مرتبط»^۱ در حدود اطلاعات به دست آمده، به جز مواردی خاص و به طور موردی در هیچ سیستم حقوقی به صورت کامل مورد بحث و مذاقه قرار نگرفته و طبعاً نهادینه نشده است. برای مثال در حقوق آلمان با دو نوع مشابه از قراردادهایی که به دنبال آن هستیم برخورد می‌کنیم: ۱- قراردادهای متصل^۲ ۲- شبکه‌های قراردادی،^۳ که نوع اول «قراردادهای مرتبط» در قانون مدنی آلمان و در خصوص حقوق مصرف‌کننده به صورت قانون وضع گردیده و رایج است؛ هرچند در مورد سایر قراردادهای قاعده کلی و عام قانونی وضع نشده است. نوع دوم شبکه‌های قراردادی به دلیل عدم وضع قانون در خصوص آن در بین حقوقدانان بحث و گسترش پیدا کرده و نظریات گوناگونی راجع به آن ارائه شده است. در حقوق داخلی فرانسه نیز کلمه قراردادهای مرتبط یا گروه‌های قراردادی که در آن دو یا چند قرارداد با یکدیگر وابسته‌اند، از ابتدای دهه هفتاد آغاز شد (قدک، ۱۳۷۶-۷۷، ص ۱۵۵). برخی از نویسندگان، قراردادهای مرتبط در حقوق داخلی

۱. Related Contracts.

۲. Verbunden Verträge (Connected Contracts).

۳. Vertragliche Networks (Contractual Networks).

فرانسه را به چند نوع تقسیم نموده‌اند (Carbonnier, ۱۹۹۶, p. ۱۵۶):

الف - زنجیره‌های قراردادی^۱ که در آن، قراردادهای موضوعاً با یکدیگر در اشتراک بوده و به هم وابسته هستند و با انعقاد هر قرارداد، این قرارداد جدید جایگزین قرارداد قبلی می‌شود. برای مثال، در قرارداد بیع نسبت به یک کالای واحد که بین افراد مختلف موضوع عقد قرار می‌گیرد، یک زنجیره قراردادی ایجاد شده و ابطال یا فسخ یکی از آنها بر سایر قراردادهای تأثیر می‌گذارد.

ب - مجموعه‌های قراردادی در این نمونه از قراردادهای مرتبط، قراردادهای به لحاظ اشتراک در هدف نهایی از انعقادشان، با یکدیگر پیوند و وابستگی پیدا می‌کنند. در گروه‌های قراردادی یکی از اطراف قراردادهای تشکیل‌دهنده که نقش محوری را دارد، برای رسیدن به هدف نهایی خود چندین قرارداد را منعقد نموده و این قراردادهای در عرض یکدیگر برای رسیدن به هدف نهایی منعقد شده و در تمام آن‌ها شخص محوری با طرف مستقیم خود قرارداد منعقد می‌نماید. این قراردادهای بر خلاف قراردادهای زنجیره‌ای جایگزین یکدیگر نمی‌شوند بلکه در کنار یکدیگر قرار می‌گیرند.

ج - عقود مرکب که از ترکیب چند عقد تشکیل می‌شوند. یکی از نویسندگان در تعریف عقد مرکب (مختلط) می‌گوید: «عقد مختلط عقدی است که از ترکیب دو یا چند عقد ساده تشکیل شود. مثلاً معاملات اقساطی نوعی عقد مختلط مرکب از بیع و اجاره است» (امیری قائم‌مقامی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۸۳). صرف‌نظر از ایرادات دیگری که بر این تعریف وارد است، ایراد اساسی آن این است که جامع و مانع نیست. یکی از حقوقدانان عرب عقد مرکب را این‌گونه تعریف کرده: «اگر در یک عقد بیش از یک عقد واحد ترکیب و امتزاج یابند به گونه‌ای که (عقود ترکیب یافته) عقدی واحد شوند عقد مختلط نامیده می‌شود همانند قرارداد میان صاحبان مهمان‌سرا و مهمانان» (سنهوری، ۱۹۹۸، ج ۱، ص ۱۲۵). یکی از نویسندگان نیز در تعریف عقد مرکب می‌گوید: «گاه چند عمل حقوقی معین به صورت قرارداد خاصی درآید، چنانچه با کمی دقت معلوم می‌شود که گروهی از عقود غیر معین نتیجه اختلاط و ترکیب دو یا چند عقد معین است...» (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۹۷).

در بیان ماهیت قراردادهای زنجیره‌ای در حقوق برخی از کشورها، بین دو مفهوم زنجیره قراردادی و مجموعه قراردادی تفاوت قائل شده‌اند. در زنجیره‌های قراردادهای به لحاظ اشتراک در موضوع، آنها را به یکدیگر وابسته دانسته‌اند. ماهیت و طرف‌های قراردادهای تشکیل‌دهنده یک زنجیره می‌تواند یکسان یا متفاوت باشد. این قراردادهای

۱. les chaines de contrats.

یکی پس از دیگری منعقد شده و جایگزین هم می‌شوند. در نتیجه این وابستگی، چنانچه یکی از حلقه‌های این زنجیره نابود شود، نابودی حلقه‌های بعدی را باعث خواهد شد. یک زنجیره قراردادی می‌تواند از چندین قرارداد بیع به وجود آید که متوالیاً پیرامون یک موضوع مشترک مثلاً یک دستگاه اتومبیل منعقد می‌شوند. ابطال یا فسخ یکی از این قراردادها بر قراردادهای بیع پس از آن تأثیر خواهد گذاشت. اما در مجموعه قراردادی، قراردادها به لحاظ اشتراک در هدف به یکدیگر گره خورده‌اند. در ایجاد یک مجموعه، یکی از طرف‌های قراردادهای تشکیل‌دهنده آن نقش کلیدی و محوری دارد. این طرف برای دست یافتن به هدف اقتصادی موردنظر خود به انعقاد چندین قرارداد مبادرت می‌ورزد که وی را در ارتباط مستقیم با سایر طرف‌ها قرار می‌دهد. این هدف اقتصادی همان هدف مشترک است که قراردادهای یک مجموعه را به هم وابسته می‌سازد. قراردادهای سازنده یک مجموعه، بر خلاف زنجیره، جایگزین یکدیگر نشده و در کنار هم قرار می‌گیرند (Teyssie, ۱۹۷۴, p. ۳۹). آقای برنار تسییه هدف مشترک را علت مجموعه‌های قراردادی به شمار می‌آورد که از سوی کلیه طرف‌های مجموعه شناخته و پذیرفته شده و وجود اقتصادی و حقوقی مجموعه‌ها بر آن استوار گردیده است: علت هر یک از قراردادها به طور متمایز جنبه نوعی و علت هر مجموعه قراردادی جنبه شخصی دارد. لذا، این نویسنده وابستگی قراردادهای یک مجموعه را ناشی از مفهوم علت شخصی می‌داند.

وابستگی قراردادهای یک مجموعه یا دوسویه و یا یک‌سویه است. هنگامی که قراردادها از لحاظ اهمیت برابرنند، مثلاً در یک مجموعه متشکل از چندین قرارداد حمل و نقل، وابستگی دوسویه است. در این حالت، قراردادها علت یکدیگر را تشکیل می‌دهند و دستیابی به هدف مشترک باید حاصل مشارکت جمعی کلیه آنها باشد. ولی هنگامی که یک یا چندین قرارداد به یک قرارداد اصلی می‌پیوندند، وابستگی یک‌سویه است. در این صورت قرارداد اصلی علت قرارداد یا قراردادهای دیگر بوده، بی‌آنکه عکس آن امکان‌پذیر باشد و در مجموعه‌های با وابستگی دوسویه، نابودی یکی از قراردادها باعث نابودی سایر آنها می‌شود. بطلان و فسخ هر قرارداد، قراردادهای دیگر را فاقد علت می‌نماید. بدین ترتیب، با محو شدن هدف موردنظر ایجادکننده مجموعه، کل مجموعه از بین خواهد رفت. در مجموعه‌های با وابستگی یک‌سویه، با انهدام قرارداد اصلی، سایر قراردادها علت خود را از دست داده و نتیجتاً منهدم می‌گردند. اما بنابر دلایل منطقی و روشن، با نابودی یکی از قراردادهای غیر اساسی، قرارداد اصلی در اعتبار خود باقی

خواهد ماند (Teyssie, ۱۹۷۴, p. ۱۴۶). با این نگاه گذرا به نظریه گروه‌های قراردادی به این نتیجه دست می‌یابیم که قراردادهای منعقد شده در کنار یکدیگر استقلال خود را از دست می‌دهند و به هم وابسته می‌گردند.

۲. بررسی مصادیقی از عقود زنجیره‌ای

در این مبحث به بررسی مصادیق عقود زنجیره‌ای خواهیم پرداخت. البته ناگفته نماند که مصادیق مذکور در حقوق ایران با عنوان خاص خود شناخته می‌شوند و از آنها به عنوان عقود زنجیره‌ای یاد نمی‌شود، بلکه بسیاری از حقوقدانان معتقدند که این عقود دارای ماهیت و شرایط خاص خود می‌باشند و جزء عقود زنجیره‌ای نیستند؛ اما به نظر می‌رسد که برخی از این عقود مانند قرارداد مهمان‌سرا و عقد استصناع، در گذشته نیز از نظر برخی فقها جزء عقود مرکب بوده و از آنها به عنوان عقد خاص یاد نمی‌کردند، اما برخی دیگر از عقود مانند قرارداد انشعاب، اجاره به شرط تملیک و کارت اعتباری از مفاهیم نوظهور هستند و پیشینه فقهی و حقوقی ندارند. بنابراین ما در این مبحث به بررسی این مفاهیم و اصطلاحات خواهیم پرداخت تا ببینیم که عقود مزبور جزء عقود زنجیره‌ای هستند یا ماهیت خاص خود را دارند.

۲-۱. قرارداد مهمان‌سرا

قرارداد مهمان‌سرا یا هتل‌داری یکی از بارزترین مصادیقی است که نویسندگان حقوقی و فقها در بحث عقود زنجیره‌ای مطرح کرده‌اند. در قرارداد مهمان‌سرا یا هتل‌داری عقدی میان صاحبان هتل و مهمان‌سرا یا هتل با مسافر یا غیر مسافر منعقد می‌شود که در واقع همان عقد اجاره است، اما در بسیاری از موارد این قراردادها منجر به انعقاد عقود دیگری همچون ودیعه و بیع نیز می‌گردد؛ زیرا در مهمان‌سرا یا هتل برخی از اقلام برای راحتی بیشتر مسافر در معرض فروش قرار گرفته است که مسافران می‌توانند آن را خریداری کنند و جزء تکالیف صاحبان مهمان‌سرا نیست که این اقلام را بر طبق عقد اجاره در اختیار مسافران قرار دهند. از طرفی، همواره مسافران یک‌سری اجناس زینتی یا ... دارند که از صاحبان مهمان‌سرا می‌خواهند که آنها را به صورت امانی در جای امن نگهداری کنند که همین امر نیز باعث شده است که بسیاری از حقوقدانان و فقها قرارداد مهمان‌سرا را زنجیره‌ای از عقود یا سه عمل حقوقی اجاره، بیع و ودیعه بدانند. قانون مدنی فرانسه در مواد ۱۹۵۳ - ۱۹۵۲ این قرارداد را ترکیبی از دو مورد می‌داند: الف - اجاره اتاق ب - ودیعه. البته برخی از حقوقدانان فرانسوی نیز قرارداد مهمان‌سرا را

اجاره اشیاء می‌دانند و به نظر آنها این قراردادها آمیزه‌ای از چند عقد نیست و در واقع یک عقد و آن اجاره اشیاء است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص ۴۳۰). برخی از نویسندگان نیز قرارداد مزبور را عقد مختلط می‌دانند که دارای آثار و احکام خاصی است، اگرچه از عقود متعدد همچون بیع، اجاره و ودیعه تشکیل شده است (العوجی، ۱۹۹۵، ص ۱۴۵). مازو از حقوقدانان معروف فرانسوی با این نظر مخالف است. وی ترکیبی بودن قرارداد مهمان‌سرا را نمی‌پذیرد و معتقد است قرارداد مزبور از عقود مرکب نیست؛ زیرا در این قرارداد هدف عمده و اساسی اجاره کردن محل است و سایر موارد از هدف اصلی و اساسی خارج هستند. لذا در این مورد تنها قواعد اجاره اجرا می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۷۷). جعفری لنگرودی به این دیدگاه دو ایراد وارد کرده است: الف - هدف اصلی و فرعی را در قراردادهایی که تعهدات در عرض هم هستند نمی‌توان پیدا کرد. ب - اصلی و تبعی بودن دلالتی بر نفی ترکیب ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۱۲۳). وی همچنین معتقد است که ترکیب عقد مهمان‌سرا با ودیعه صورت درستی ندارد؛ زیرا ودیعه مذکور عقدی مستقل نیست بلکه همان امانت است که ملازمه با عقد اجاره اتناق دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۱۲۳).

به نظر می‌رسد که بتوان قرارداد مهمان‌سرا را جزء عقود زنجیره‌ای دانست؛ زیرا همان‌طوری که حقوقدانان مزبور نیز معتقدند که قرارداد اصلی در اینجا عقد اجاره است، بنابراین سایر عقود مثل ودیعه و بیع را نمی‌توان از اهداف فرعی عقد اجاره دانست؛ زیرا اولاً عقود مزبور خود به تنهایی دارای احکام و شرایط خاصی هستند و جزء عقود معین در قانون مدنی محسوب شده‌اند. ثانیاً بسیاری از افراد که قرارداد مهمان‌سرا یا همان عقد اجاره مهمان‌سرا را منعقد می‌کنند ملزم به انعقاد عقود مانند بیع و ودیعه با صاحبان مهمان‌سرا نیستند و می‌توانند فقط قرارداد اجاره مهمان‌سرا را داشته باشند و از سایر امکانات مهمان‌سرا استفاده نکنند. به نظر می‌رسد اهداف فرعی باید در راستای اهداف اصلی و در راستای نیل به مقصود اصلی صورت گیرد، در حالی که در قرارداد مهمان‌سرا استفاده از عقود مانند ودیعه و بیع در راستای نیل به اهداف اصلی نیست و بیشتر به صورت اقتضایی است و با توجه به احتیاجات مسافران امکان دارد که برخی نیازمند بستن چنین عقود باشند و برخی نیز محتاج آن نباشند.

۲-۲. قرارداد سفارش ساخت (عقد استصناع)

قرارداد سفارش ساخت یا عقد استصناع عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین

در مقابل مبلغی معین، متعهد به ساخت (تولید، تبدیل و تغییر) اموال منقول و غیر منقول، مادی و غیر مادی با مشخصات مورد تقاضا و تحویل آن در دوره زمانی معین به طرف دیگر می‌گردد (نظرپور، ۱۳۹۰، ص ۶). در واقع در این نوع قرارداد یکی از طرفین، سفارش ساخت کالایی با مشخصات خاص را به طرف مقابل می‌دهد و سازنده متعهد می‌شود کالای مزبور را بسازد و در موعد مقرر تحویل بدهد. در مورد مصالح نیز در برخی موارد سازنده با مصالحی که در اختیار دارد این کار را انجام می‌دهد که در اینجا مشکل خاصی در تفسیر قرارداد مزبور پیش نمی‌آید؛ اما در بسیاری از موارد برای ساخت برخی محصولات، سازنده نیازمند تأمین یکسری ابزار و مصالح است که باید از اشخاص دیگری خریداری کند و یا برای ساخت نیازمند گرفتن اجیر است که در این موارد نظریه ترکیبی بودن این قرارداد مطرح شده و گفته شده که این قرارداد مرکب از بیع و اجاره و یا مرکب از اجاره و وکالت است. بر مبنای تفسیر به بیع و اجاره، این قرارداد پیش از تسلیم مورد معامله، در ماهیت اجاره می‌باشد؛ چراکه در این حالت صنعتگر به مثابه اجیری می‌نماید که اقدام به ساخت کالا می‌کند، اما در مرحله تسلیم کالا، قرارداد به بیع تبدیل می‌شود.

یکی از حقوقدانان با الهام از این تفسیر می‌گوید: «سفارش‌های صنعتی از مشتریان به سازندگان مانند سفارش ساخت یک دستگاه اتومبیل یا مبل را عقد استصناع می‌گویند و سازنده خود مصالح را بر عهده دارد و این عقد مرکب از بیع (در رابطه با مواد اولیه) و اجاره اشخاص است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۳۳۴). اما وی در جای دیگر می‌گوید: «قرارداد سفارش ساخت را نمی‌توان مرکب از بیع و اجاره دانست؛ زیرا در عقد مرکب دو تعهد مستقل باید وجود داشته باشد و حال آنکه در اینجا دو تعهد مستقل وجود ندارد، بلکه کار و مصالح مزبور جمعاً مورد تعهد واحد قرار گرفته‌اند و غلبه در جانب تملیک عین است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۲۲۶). به نظر می‌رسد که این حرف صحیح نباشد؛ زیرا در قرارداد استصناع ممکن است شخص اجیر مواد اولیه در اختیار نداشته باشد و آن را از شخص دیگری خریداری کند و همچنین خود نیز آن مواد را نسازد و در اختیار کارگران خود که صنعتگر هستند قرار دهد که در اینجا دو عقد اجاره منعقد می‌شود و همچنین ممکن است مواد اولیه از جاهای مختلف خریداری شود که در این صورت چندین عقد به صورت متوالی منعقد خواهد شد تا در نهایت منجر به ساخت و تحویل مبیع به خریدار گردد. البته بعضی از فقهای معاصر نیز ترکیبی بودن قرارداد سفارش ساخت را نمی‌پذیرند و معتقدند که نمی‌توان این عقد را

ترکیبی از بیع و اجاره پنداشت (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، صص ۲۶۵ و ۲۶۶). در تفسیر این قرارداد به ترکیبی از اجاره و وکالت نیز تحلیل شده است. با نگاهی به این تفسیر درمی‌یابیم که قرارداد در این تفسیر به دو مرحله تقسیم می‌شود: مرحله اول که در آن سفارش‌دهنده به صنعتگر نیابت می‌دهد که از جانب وی مواد و مصالح را برای ساخت کالا بخرد و مرحله دوم که در آن سازنده، اجیری است که ملزم است با توجه به کالا و مصالح خریداری شده کالای مصنوع را بسازد (خرسندیان و شنیور، ۱۳۹۰، ص ۱۰۱). البته به نظر می‌رسد این حرف نیز چندان خالی از اشکال نباشد؛ زیرا در اکثر موارد شخص صنعتگر به حساب خود مواد اولیه را تهیه می‌کند در حالی که اگر به نیابت باشد باید به حساب موکل مواد مزبور را خریداری کند. از طرفی، صنعتگر مختار است از هر جا و به هر قیمتی که خود می‌خواهد مواد مزبور را تهیه کند و در هیچ‌کدام از این موارد شخص خریدار حق دخالت ندارد، در حالی که در وکالت، وکیل موظف است غبطه و مصلحت موکل را رعایت کند و همچنین اگر موکل شخص وکیل را از خرید کالا و یا قیمت خاصی منع کند وکیل موظف است که آن را رعایت کند، در حالی که در عقد استصناع این محدودیت‌ها وجود ندارد.

از طرفی مرکب بودن ماهیت قرارداد سفارش ساخت، آثاری به دنبال دارد که اگر بتوان تحقق این آثار را در قرارداد مزبور پذیرفت می‌توان این نظریه را تأیید کرد. در بررسی این آثار باید گفت:

الف - پذیرش تفسیر فوق‌الذکر موجب می‌شود به این نتیجه برسیم که مواد و مصالح خریداری شده از سوی صنعتگر برای ساخت کالا، پیش از ساخت کامل آن، در مالکیت سفارش‌دهنده قرار دارد؛ چراکه مواد و مصالح را صنعتگر به نیابت از سفارش‌دهنده و برای او خریداری کرده است و قصد دارد با خرید این مصالح، کالای موردنیاز سفارش‌دهنده را بسازد. بنابراین مصالح خریداری شده در مالکیت سفارش‌دهنده قرار می‌گیرد. اما به نظر می‌رسد این اثر را نمی‌توان پذیرفت؛ زیرا بر خلاف ارتکاز عرفی است و زمان انتقال مالکیت در این قرارداد، زمان ساخت کامل عین و کالای مصنوع است نه پیش از ساخت کامل. از طرفی، این بر خلاف قصد طرفین می‌باشد؛ زیرا شخص سفارش‌دهنده قصد دارد کالای ساخته شده با اوصاف مقرر را تحویل گیرد و در صورتی که سازنده در طول دوره ساخت دچار مشکل شود و مصالح خریداری شده را نتواند به کالای موردنظر سفارش‌دهنده تبدیل کند سفارش‌دهنده ملزم به تحویل مصالح خریداری شده و پرداخت قیمت مصالح مزبور نمی‌باشد؛ زیرا هدف از عقد استصناع

ساخت کالا می‌باشد و سفارش‌دهنده از مراحل ساخت اطلاعی ندارد.

ب - پذیرش تفسیر فوق موجب این است که سفارش‌دهنده پیش از ساخت کامل کالا، مالک کالای نیم‌ساخته باشد و در این حالت، هر نقص و خسارتی که در کالا حادث شود، اگر ناشی از تعدی و تفریط صنعتگر نباشد به سفارش‌دهنده تحمیل شود. پذیرش این نظر نیز بسیار دشوار است؛ زیرا سفارش‌دهنده، ساخت کالایی را سفارش می‌دهد و در مورد مسائل دیگر از قبیل نحوه ساخت تعهدی را به دوش نمی‌گیرد. بنابراین اگر صنعتگر در جریان ساخت، هر نقص و خسارتی را به بار آورد خود مسئول است؛ زیرا سفارش‌دهنده متعهد به تحویل محصول نهایی با قیمت مقطوع آن می‌باشد و در موارد دیگر هیچ‌گونه مسئولیتی ندارد و حتی می‌تواند در مواردی که کالای ساخته شده معیوب است از تحویل آن خودداری کند؛ چراکه وی سفارش ساخت کالایی را می‌دهد و در برابر ساخت کالا و تسلیم آن بهایی را می‌پردازد و دلیلی وجود ندارد که پیش از تسلیم کالا نسبت به تلف یا نقصان آن ضامن باشد (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، صص ۲۶۵ و ۲۶۶).

به نظر می‌رسد در مجموع می‌توان گفت نظریه ترکیبی بودن قرارداد سفارش ساخت قابل پذیرش است؛ زیرا با توجه به دلایل یاد شده می‌توان چنین نتیجه گرفت که اولاً صنعتگر وکیل خریدار نیست و تمامی اعمالی که انجام می‌دهد با اراده و اختیار آزاد خود انجام می‌دهد و در هیچ‌کدام از موارد مکلف به اطاعت از خریدار نیست و خریدار نیز در نهایت کالای ساخته شده را مالک می‌شود. ثانیاً شخصی که سفارش ساخت را قبول می‌کند لزوماً اجیر خریدار نیست؛ زیرا سفارش‌گیرنده نیز ممکن است دارای کارگاه و چندین کارگر باشد که کار ساخت را کارگران مزبور انجام می‌دهند. تا زمانی که کالای مزبور ساخته نشده و تحویل خریدار نگردیده، مالکیت صنعتگر نسبت به مواد خریداری شده و همچنین کالای نیمه‌ساخته همچنان پابرجا است.

۳-۲. اجاره به شرط تملیک

در کشور ما اصطلاح «اجاره به شرط تملیک» در متون قانونی پیش از انقلاب اسلامی دیده نمی‌شود. این اصطلاح ابتدا در آیین‌نامه اجرایی اجاره به شرط تملیک مصوب ۱۳۶۱/۸/۲۶ شورای پول و اعتبار و سپس در قانون عملیات بانکی بدون ربا - بهره - مصوب ۱۳۶۲/۶/۸ به کار گرفته شد و در ماده ۵۷ آیین‌نامه تسهیلات اعطایی بانکی و آیین‌نامه فصل سوم عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲/۱۲/۱۰ هیأت وزیران تعریف شد و

چگونگی و شرایط تنظیم قرارداد مذکور مواد ۵۸ تا ۶۵ آیین‌نامه یاد شده بیان گردید.^۱ در قانون مدنی ایران عقدی با عنوان اجاره به شرط تملیک وجود ندارد، ولی در قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۸ شهریور ۱۳۶۲ اصطلاح اجاره به شرط تملیک به کار رفته است. ماده ۱۲ این قانون مقرر می‌دارد: «بانک‌ها می‌توانند به منظور ایجاد تسهیلات لازم جهت گسترش امور خدماتی، کشاورزی، صنعتی و معدنی، اموال منقول و غیر منقول را بنابه درخواست مشتری و تعهداً و مبنی بر اجاره به شرط تملیک به مشتری واگذار نمایند.» اصطلاح اجاره به شرط تملیک اصطلاحی است که سابقه و پیشینه‌ای در فقه ندارد و در سده‌های اخیر برخی از حقوقدانان عرب اصطلاح «الایجار الساتر للبیع» (سنه‌وری، ۱۹۹۸، ج ۴، ص ۱۷۷) و برخی دیگر اصطلاح «الاجاره المنتهیه بالتملیک» را به کار برده‌اند (زحیلی، ۱۴۲۷ق، ص ۳۹۴).

پیرامون ماهیت حقوقی این قرارداد نظرات مختلفی ارائه شده است:

الف - برخی از نویسندگان این قرارداد را تلفیقی از بیع و اجاره می‌دانند به این صورت که در ابتدا عقد اجاره است و احکام اجاره بر آن مترتب است و مستأجر با پرداخت اجاره‌بها در مدتی که بین طرفین مقرر شده است به صورت اقساطی مالک عین مستأجره می‌شود و در واقع مستأجر با پرداخت آخرین قسط اجاره‌بها است که مالک عین مستأجره می‌شود. بنابراین بعد از اتمام آخرین قسط، عقد اجاره به عقد بیع تبدیل می‌شود و از این به بعد احکام بیع بر آن مترتب است. پس ملاحظه می‌شود که اجاره به شرط تملیک ترکیبی از اجاره و بیع است و از مصادیق عقود مرکب است (الزحیلی، ۱۴۲۷ق، ص ۱۲۳).

ب - به نظر می‌رسد که اجاره به شرط تملیک را نیز مانند سایر عقود باید با توجه به قصد طرفین تحلیل کرد. از آنجا که در این نوع قراردادها بیشتر قصد طرفین انتقال مبیع است و قصد واقعی آنان تملیک منفعت نیست، بنابراین در اجاره به شرط تملیک، قصد واقعی طرفین بیع است منتها بیعی که در آن ثمن معامله به صورت اقساطی از خریدار دریافت می‌شود. بنابراین مبالغی که تحت عنوان اجاره‌بها پرداخت می‌شود همان اقساط ثمن است که با پرداخت آخرین قسط، عقد بیع منعقد می‌شود. بنابراین اجاره به شرط تملیک با توجه به قصد واقعی طرفین عقد بیع است. برخی از نویسندگان معتقدند که گاهی اوقات متعاقدان اصلاً قصد بیع ندارند بلکه قصد اصلی آنان اجاره همراه با قید بیع است (سنه‌وری، ۱۹۹۸، ج ۴، ص ۱۷۸).

ج - قرارداد اجاره‌ای منعقد می‌شود و در آن شرط می‌شود که پس از پایان اجاره،

۱. <https://hawzah.net/fa/Magazine/View/>.

اگر مستأجر طالب عین مستأجره باشد عین را به ملکیت خود درآورد. موجر هنگام انعقاد اجاره، ایجاب خود را نسبت به انتقال عین اعلام می‌کند. این قرارداد صرف‌نظر از اینکه انتقال مالکیت در آن منوط به انتخاب مستأجر باشد و یا به صورت شرط نتیجه منتقل شود، نهادی مستقل و متمایز از عقود مشابه است (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۸۰). بر مبنای این تفسیر، اجاره به شرط تملیک را نمی‌توان از مصادیق عقود زنجیره‌ای دانست؛ زیرا در عقود زنجیره‌ای قراردادهای مختلفی در راستای انجام یک عقد انجام می‌شود. در حقیقت، اجاره به شرط تملیک ابتدائاً قرارداد اجاره است که به محض تحقق شرط نتیجه تبدیل به عقد بیع می‌شود نه اینکه هدف از قرارداد اجاره، عقد بیع باشد. در واقع از ابتدا هدف انعقاد عقد بیع است منتها تا وقتی که شرط مذکور در عقد اجاره محقق نشده باشد عقد بیع به صورت شرط نتیجه حاصل نخواهد شد.

مجمع فقه اسلامی وابسته به سازمان کنفرانس اسلامی در دوره دوازدهم در عربستان سعودی (۱۴۲۱ق) پیرامون اجاره به شرط تملیک مقرر کرده که در طول مدت اجاره، احکام عقد اجاره و در هنگام تملیک عین، احکام بیع جاری می‌شود. این مجمع اعلام می‌کند که عقد اجاره بدون انعقاد عقد جدید و خودبه‌خود منتهی به تملیک عین مستأجره به مستأجر نمی‌شود و بدون انشای جدید آن را نامشروع می‌داند (السالوس، بی‌تا، ص ۶۰۸). بر اساس نظر مجمع، اجاره به شرط تملیک از دو عقد مستقل و منفک از هم (اجاره و بیع) تشکیل شده و نمی‌توان آن را آمیزه‌ای از بیع و اجاره و از مصادیق عقود مرکب پنداشت. البته مجمع، صورت‌های دیگری را نیز چون اجاره با شرط هبه و اجاره همراه با بیع به صورت شرط فعل جایز اعلام می‌کند.

به نظر می‌رسد که اجاره به شرط تملیک با عقود زنجیره‌ای تفاوت اساسی داشته باشد؛ زیرا در اجاره به شرط تملیک در واقع مقصود بیع است و با پرداخت اقساط بیع، ملک مزبور خودبه‌خود بدون اینکه محتاج به ایجاب و قبول ثانوی باشد به ملکیت خریدار درمی‌آید. در واقع اگر مقصود اجاره بود می‌بایست بعد از اتمام مدت اجاره مجدداً خریدار و فروشنده ایجاب و قبول را انشاء می‌کردند. از طرف دیگر در واقع یک عقد منعقد می‌شود و زنجیره‌ای از عقود در راستای هم به وجود نمی‌آید و اگر ابتدائاً هم با عنوان عقد اجاره منعقد می‌شود در واقع قصد واقعی طرفین عقد بیع است.

۲-۴. قرارداد انشعاب

هر ساختمان دارای انشعابات مختلفی است. در واقع انشعابات، زندگی و سکونت را

در ساختمان ممکن می‌سازد. بنابراین یکی از اقدامات مهم قبل از ساخت و ساز، درخواست انشعابات ساختمان است. ملک با هر نوع کاربری اعم از کاربری تجاری و اداری و کاربری مسکونی نیاز به انشعابات ساختمان دارد. انشعابات ساختمان شامل انشعاب گاز و انشعاب برق و یک نیاز حیاتی یعنی انشعاب آب و فاضلاب است. برای درخواست هر یک از انشعابات ساختمان باید به شرکت مربوطه مراجعه کرد و قراردادی را با شرکت مزبور منعقد نمود تا بتوان از خدمات آن استفاده کرد.^۱ آنچه در قرارداد انشعاب تحقق پیدا می‌کند گرفتن امتیاز استفاده از انشعابات مذکور مانند آب و برق و تلفن است که البته برای استفاده از امتیازات مزبور یک‌سری خدمات نیز به مشترکین داده می‌شود؛ زیرا بسیاری از موارد مربوط به استفاده از انشعابات در تخصص متخصصان ادارات آب و فاضلاب، اداره برق و اداره گاز است و مهندسان آنها می‌توانند انشعابات مزبور را در معرض استفاد مشترکان قرار دهند. به همین دلیل پیرامون ماهیت حقوقی این قرارداد و امکان تطبیق آن بر سایر عقود و قراردادهای نظرات مختلفی ابراز شده است. یک نظریه ترکیبی بودن آن است به گونه‌ای که این قرارداد آمیزه‌ای از اجاره اعمال و اجاره اشیاء به شمار آید. یکی از محاکم مصر در یک رأی قدیمی (سال ۱۹۲۷) این قرارداد را از مصادیق اجاره اعمال دانسته و بر همین اساس دعوی وضع ید از جانب مشتری را که ارتباط تلفنی وی قطع بود رد کرد (ناصیف، ۱۹۹۷، ج ۱، صص ۴۷ و ۴۸). البته به نظر می‌رسد که چنین چیزی صحیح نباشد؛ زیرا در قرارداد انشعاب هدف اصلی استفاده از آب، برق و گاز و سایر انشعابات است و اعمالی که توسط مهندسان انجام می‌گیرد در راستای دسترسی مشترکین به این امتیازات است. در واقع با انعقاد قرارداد انشعاب، مؤسسه موظف است تمام کارهای متفرقه در راستای دسترسی افراد برای استفاده از انشعاب را انجام دهد و بابت این نوع کارها قرارداد جداگانه‌ای با مشترکین بسته نمی‌شود و در نهایت یک قرارداد وجود دارد. برخی از حقوقدانان نیز این قرارداد را ماهیتاً از مصادیق اجاره اعمال می‌دانند و نه اجاره اشیاء؛ زیرا طرفین قرارداد بیشتر به چگونگی ارائه خدمات نظر دارند تا نوع ابزار و وسایل مورد انتفاع (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۵۷۲).

آنچه به نظر می‌رسد این است که باید قصد مشترک متعاقدين را مبنا و ملاک قرار داد. بر همین اساس اگر ارائه خدمات جنبه اصلی و جوهری دارد قرارداد را باید اجاره

۱. <https://kilid.com/mag/architecture/maintenance-reconstruction/۲۱۴۴۱>.

اعمال دانست (مانند خطوط اینترنت)، اما چنانچه نوع ابزار و وسایل مورد انتفاع چهره اساسی و غایی داشته باشد قرارداد را باید اجاره اشیاء در نظر گرفت و در غیر این صورت این نوع قرارداد، عقدی مستقل و متمایز از سایر قراردادهاست، یا اینکه قراردادهای مزبور را جزء عقود زنجیره‌ای دانست و آن را به عنوان نهاد مستقل مورد استناد قرار داد. همان‌طور که در بسیاری از کشورهای از عقود زنجیره‌ای در مورد برخی از اعمال حقوقی نوظهور استفاده می‌کنند ما نیز می‌توانیم با الهام گرفتن از فقه و نیز حقوق تجارت بین‌المللی این نوع قراردادها را به رسمیت بشناسیم و قواعد خاص آنها را پی‌ریزی کنیم.

۲-۵. کارت اعتباری

کارت اعتباری به عنوان ابزاری نوین در پرداخت الکترونیکی، یکی از متداول‌ترین کارت‌های بانکی است. این قبیل کارت‌ها بر اساس مقررات خاص کارت بانک ویژه یا سایر تنظیمات بانکی به گونه‌ای صادر شده است که دارنده کارت با دریافت سقف اعتباری معین از بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری، بدون اتکا به موجودی حساب خویش و ارائه پول فیزیکی، مجاز به پرداخت بهای کالا و خدمات موردنیاز خویش، از طریق دستگاه‌های کارتخوان و یا اینترنت بنا بر نوع کارت اعتباری می‌باشد (زارع و الفت‌پور، ۱۳۸۸، ص ۷۹).

بر اساس حقوق مدنی، عقود معین به آن دسته از عقود گفته می‌شود که از گذشته میان افراد متداول بوده و دارای آثار و احکام خاصی در قوانین مدنی است و در سیستم‌های حقوقی گوناگون دارای نام و تعریف خاص می‌باشند؛ مانند عقد بیع، اجاره و برای تطبیق قرارداد کارت‌های اعتباری با هر یک از عقود معین مندرج در قانون مدنی ایران، نیاز به بررسی وجوه اشتراک و افتراقی است که میان آنان برقرار است. مهم‌ترین این عقود عبارت از عقود قرض، ضمان، وکالت، حواله و جعاله است. حقوقدانان در توصیف ماهیت کارت اعتباری اختلاف نظر دارند. یکی از این نظریات، تحلیل آن در قالب عقد مرکب می‌باشد بدین نحو که رابطه مؤسسه صادرکننده با دارنده کارت و طرف قرارداد با دارنده کارت را به عقود متعدد و مختلفی تحلیل کنیم به صورتی که معامله از طریق کارت اعتباری آمیزه‌ای مرکب از چند عقد باشد (حکمت‌نیا، ۱۳۸۴، ص ۶۸). برخی از نویسندگان هم رابطه حقوقی سه طرف قرارداد یعنی صادرکننده، دارنده و پذیرنده کارت را آمیزه‌ای از عقد قرض و حواله دانسته‌اند به این ترتیب که مشتری با افتتاح حساب نزد بانک یا مؤسسه، پول خود را به بانک قرض می‌دهد و تعهد

می‌کند که از مرکز تجاری طرف قرارداد خریداری کند و با این کار پذیرنده کارت را برای دریافت بها به بانک حواله می‌دهد (موسویان، ۱۳۸۳، ص ۵۲).

لیکن در نقد این تحلیل می‌توان گفت که اولاً صدور کارت از جانب بانک یا مؤسسه همواره در برابر پرداخت مبلغی وجه نقد نیست که رابطه حقوقی میان مؤسسه صادرکننده و دارنده کارت به عقد قرض تحلیل شود، بلکه این امکان وجود دارد که مؤسسه صادرکننده بدون دریافت وجهی کارت را صادر کرده و در اختیار صادرکننده قرار دهد و با توجه به توافق و در مدت زمانی مشخص، مبلغ مورد اعتبار را از دارنده دریافت کند بی‌آنکه ابتدا مبلغی را از وی قرض گرفته باشد. ثانیاً در همان حالت نیز رابطه حقوقی سه عنصر دخیل به عقد حواله شبیه است و نه ترکیبی از قرض و حواله؛ زیرا دارنده کارت در این حالت محیل و مؤسسه صادرکننده محال‌علیه و شخص قبول‌کننده محتال است و عقدی که این سه رابطه را دربر دارد حواله است. بنابراین نمی‌توان کارت اعتباری را ترکیبی از قرض و حواله دانست. در این موارد که مبتنی بر قواعد سنتی حقوق ماست، نیازی به تغییر آن و یا تبدیل آن به عقد مرکب و سایر عقود نمی‌باشد. عقود زنجیره‌ای جایگاه خاص خود را دارد و بیشتر در مواردی که قواعد حقوقی پاسخگوی نیازهای جامعه نیست قابل استفاده می‌باشد.

۲-۶. مقاطعه کاری

یکی از قراردادهای پرکاربردی که عموماً در زمینه ساخت و ساز مورد استفاده قرار می‌گیرد قرارداد مقاطعه کاری است. مقاطعه کاری به معنای انجام کاری در برابر پول معینی است که این مفهوم خود مترادف با پیمانکاری نیز می‌باشد. قرارداد پیمانکاری یا همان قرارداد مقاطعه کاری نیز قراردادی است که به موجب آن مقاطعه‌دهنده (کارفرما) انجام عملی با شرایط معین و در برابر وجه معین در مدت مشخص را به شخص حقیقی یا حقوقی به نام مقاطعه‌کار (پیمانکار) واگذار می‌کند^۱ و در بیشتر موارد، قواعد اجاره اعمال در آن اجرا می‌شود، اما در برخی از قراردادها تهیه مواد و مصالح لازم برای ساخت کالا نیز بر عهده مقاطعه‌کار است و پرداخت بها در مقابل آن صورت می‌پذیرد. این قراردادها و برخی از انواع قراردادهای مقاطعه کاری پیچیده امروزی نیز از مصادیق مشتبه عقود زنجیره‌ای است. امروزه قراردادهای مقاطعه کاری ترکیبی از تهیه مواد و

۱.

مصالح، تحویل، ساخت کالا، سرمایه‌گذاری، حفاظت و ... است و آثار عقود متعدد از قبیل بیع، وکالت، ودیعه، جعاله و اجاره در آنها ملاحظه می‌شود. آنان که مقاطعه‌کاری را در ماهیت، عقدی مرکب می‌دانند دو دسته‌اند:

الف - برخی پیشنهاد کرده‌اند که ابتدا قواعد مقاطعه‌کاری اجرا شود و بعد از ساخت و تحویل کار، قواعد بیع جاری شود؛ یعنی در ابتدا قرارداد مقاطعه‌کاری و سپس عقد بیع خواهد بود. بر اساس این نظر، مقاطعه‌کاری آمیزه‌ای از اجاره و بیع است که در ابتدا اجاره و سپس بیع است (سنه‌وری، ۱۹۹۸، ج ۴، ص ۲۷).

ب - در مقابل، گروهی از نویسندگان معتقدند که قرارداد ابتدا بیع و سپس مقاطعه‌کاری است؛ یعنی ابتدا بیع کالای آتی صورت می‌پذیرد و سپس مقاطعه‌کار برای ساخت کالا اجیر می‌شود (خرسندیان، ۱۳۸۴، ص ۱۳۹).

با وجود این، برخی از حقوقدانان به این نظر اشکالاتی وارد کرده‌اند. ایشان بیان می‌دارند که اولاً تفکیک یک عقد به بیع و اجاره بر خلاف اراده متعاقدين است. مضافاً اجرای یک عقد موجب تغییر ماهیت آن نمی‌شود؛ زیرا طبیعت و ماهیت عقد هنگام انعقاد آن معین است. ثانیاً اگر این نظریه پذیرفته شود معلوم نیست در موارد تردید باید قواعد بیع یا اجاره اشخاص اجرا شود. ثالثاً در پاره‌ای از موارد ارزش مصالح و مواد به کار گرفته شده در مقابل ارزش کار انجام گرفته بر روی مواد، بسیار ناچیز است. در این موارد صرف تهیه مواد نمی‌تواند عقد را از مقاطعه‌کاری به عقد دیگری تبدیل کند (خرسندیان، ۱۳۸۴، صص ۱۳۹ و ۱۴۰). به نظر می‌رسد که مقاطعه‌کاری جزء عقود زنجیره‌ای باشد؛ زیرا مقاطعه‌کار در بسیاری از موارد متعهد می‌شود که مواد اولیه را خریداری کرده و نیز آن را شخصاً یا توسط افراد زیردست خود که اجیر ایشان می‌باشند بسازد و همچنین در برخی از موارد در تجارت بین‌المللی تعهد به حمل بار تا اسکله کشتی یا حتی تحویل در محل اقامت خریدار به صورت شرط ضمن عقد در قرارداد گنجانده می‌شود که همه این موارد باعث شده تا عقود مزبور در چارچوب قواعد سنتی حقوق قرار نگیرند و تعریف مستقلی برای خود داشته باشند.

۳. بررسی آثار عقود زنجیره‌ای

عقود زنجیره‌ای دارای صور گوناگونی است. در برخی موارد عقود مذکور در قالب عقد واحدی قرار می‌گیرد ولی آثار آن متعدد است و در واقع اثر چندین عقد در این نوع عقود مشاهده می‌شود. از طرف دیگر، مواردی وجود دارد که چندین عقد در کنار هم

قرار می‌گیرند تا عقد واحدی را به وجود آورند یا تعهد واحدی انجام شود. همین امر موجب شده تا شناخت ماهیت عقود زنجیره‌ای با مشکل روبه‌رو شود. برخی آن را چندین عقد در کنار هم می‌دانند و معتقدند که در این موارد یک عقد به چندین عقد دیگر تبدیل شده است. برخی دیگر آن را عقد مستقل و در قالب عقود زنجیره‌ای می‌دانند و در این میان، عده‌ای هم قائل به تفکیک شده و معتقدند که باید با توجه به اثر اصل عقد آن را توجیه کرد. اگر اثر اصلی آن انعقاد چندین عقد در راستای به وجود آمدن یک عقد باشد باید آن را عقد واحدی در نظر گرفت و سایر تعهدات را فرعی دانست. بنابراین در این مبحث برای روشن شدن مطلب، چندین نظر شایع را که در این زمینه وجود دارد مورد بررسی قرار خواهیم داد که از جمله این نظریات، تحلیل آن به عقد اصلی و شرط ضمن عقد، انحلال به عقود متعدد و عقد مستقل بودن آن است.

۳-۱. انحلال عقد زنجیره‌ای به عقود متعدد

در فقه امامیه قاعده‌ای تحت عنوان «قاعده انحلال» یا «قاعده العقد ینحل الی عقود» وجود دارد. بر طبق این قاعده، یک عقد را می‌توان به چندین عقد دیگر منحل کرد. در واقع عقد اصل واحد است و برای گریز از بطلان عقد مذکور این عقد به چندین عقد دیگر منحل می‌شود. برخی از فقها معتقدند که آنچه عقد و ایقاع بر آن واقع شده، اگر جزئی از آن به دلیل فقدان شرطی از شروط موجب وقوع آن عقد نشود یا به دلیل وجود مانعی در آن و جزئی دیگر دارای شرایط باشد، حکم به صحت معامله به نسبت قسمتی که واجد شرایط صحت است و بطلان آن نسبت به جزء دیگر آن می‌شود (بجنوردی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۱۴۴). البته به نظر می‌رسد که در اینجا برای گریز از بطلان عقد است که چنین راهکاری پیش‌بینی شده است و در واقع این یک قاعده عقلی است و عقد اصلی به دلایلی باطل است. بنابراین برای حفظ عقود و استحکام معاملات، در چنین مواردی عقد را در قالب عقود صحیح تفسیر می‌کنند.

فقها در موارد متعدد از انحلال یک عقد به عقود متعدد سخن گفته‌اند به طوری که ابن براج معتقد است که اگر در عقد مضاربه، شخصی با پرداخت مبلغی به دو نفر بگوید نصف سود برای شما خواهد بود، در این حالت نصف سود برای آنها و مابقی برای صاحب مال است؛ زیرا عقد واحد با دو نفر در حکم دو عقد جدا از هم است (ابن براج، ۱۴۰۶ق، ص ۴۶۳). آیت‌الله خویی نیز معتقد است که اگر در عقدی واحد دو شیء فروخته شود به گونه‌ای که فروش یکی از آنها صحیح و فروش دیگری باطل باشد، در این حالت عقد بیع

باطل نیست بلکه به عقود متعدد منحل می‌شود (موسوی الخویی، ۱۳۶۸، ص ۵). محقق کرکی در مورد معامله فضولی که جزئی از آن باطل شده معتقد است که بطلان جزئی از معامله موجب بطلان سایر اجزا نمی‌شود؛ زیرا رضا حاصل شده و بطلان قسمتی از معامله موجب از بین رفتن رضای به معامله نیست. بر این اساس وی به صحت عقد قائل شده و از انحلال عقد واحد به عقود صحیح و باطل سخن گفته است (کرکی، بی‌تا، ص ۲۹).

فقه‌ها قاعده انحلال را به عنوان قاعده‌ای مستقل تلقی نکرده‌اند و تنها پاره‌ای از متأخران از طریق تمسک به استقراء، آن را مطرح ساخته‌اند. میرفتاح مراغی در مورد این قاعده معتقد است: «هر معاوضه‌ای دربرگیرنده شش رکن است که عبارتند از: عوض، معوض، دو طرف عقد، موجب و قابل. هر کدام از این ارکان صلاحیت وحدت و متعدد بودن را دارند، بی‌شک تعدد ثمن موجب تعدد مثنی است و در صورت تعدد ثمن نمی‌توان صفقه را واحد شمرد اگرچه متعاقدان و ایجاب قبول یکی باشد و معنی تعدد صفقه آن است که هر یک از عوضین به گونه‌ای ملاحظه شود که مقابله‌ای میان اجزا صورت نگیرد و اگر مقابله به گونه‌ای تصور شود که هر جزئی از عوضین در مقابل جزئی دیگر به صورت اشاعه قرار گیرد. در این صورت، وحدت صفقه خواهد بود» (مراغی، بی‌تا، ص ۲۰۰).

نتیجه کاربرد قاعده مزبور در مباحث مربوط به عقود زنجیره‌ای این است که عقود زنجیره‌ای به عقود متعدد و مختلفی تجزیه شده و هر عقد، احکام خاص و مستقل از سایر عقود را خواهد داشت. بر این اساس، عقود صاحب مهمان‌سرا با مسافران نسبت به مواد خوراکی، بیع و نسبت به البسه و وسایل مسافر، ودیعه و نسبت به سکونت در محل، اجاره است. لذا یک عقد به عقود متعدد منحل شده و هر یک از عقود، آثار متمایز و مستقل از سایر عقود را دارد. یکی از نویسندگان نیز معتقد است که عقود مختلطی که از ترکیب عقود ساده بانام تشکیل شده را نمی‌توان عقدی بی‌نام دانست و در صورت بروز اختلاف باید قواعد عقود متعدد را که عقد مختلط از آن تشکیل شده حاکم کرد (امیری قائم‌مقامی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۸۳).

با وجود این به نظر می‌رسد چنین اندیشه‌ای خالی از اشکال نباشد؛ زیرا قاعده انحلال عقد، ناظر به موردی است که یک عقد به چند عقد از جنس خود تقسیم می‌شود، همانند انحلال یک بیع به بیوع متعدد و منصرف از موردی است که یک عقد به عقود متفاوت منحل شود. به عبارت دیگر، قاعده فقهی العقد ینحل الی العقود، در موردی که یک عقد به عقود مختلف منحل می‌شود جریان نمی‌یابد. بر این مبنا نمی‌توان قراردادهای صاحبان مهمان‌سرا با مسافران را به عقود متعدد و مختلفی

همچون بیع، اجاره و ودیعه منحل کرد. یکی از نویسندگان نیز یک عقد را هنگامی قابل تجزیه به عقود متعدد می‌داند که طرفین عقد بیش از دو نفر و یا مورد آن متعدد و قابل تجزیه باشد به طوری که هر قسمتی از آن را بتوان به نحو مستقل تقویم کرد (امامی، ۱۳۵۶، ج ۱، ص ۵۱۰). از طرفی در بسیاری از موارد عقود متعدد برای انجام یک عقد و تحویل کالای نهایی صورت می‌گیرد. در واقع در قراردادهای ساخت که در تجارت بین‌المللی صورت می‌گیرد، منظور از آن تهیه مواد لازم برای ساخت و همچنین استفاده از اجیر برای ساخت و تحویل کالای نهایی است. در اینجا نمی‌توان عقود مزبور را به چند عقد منحل کرد؛ زیرا با انحلال یک عقد بقیه عقود و چه بسا عقد اصلی نیز از بین می‌رود.

۲-۳. عقد مستقل

عقود زنجیره‌ای به اشکال مختلفی تفسیر و تشریح شده است. بر طبق برخی از تفاسیر، این عقود متمایز از سایر عقود هستند و خود به تنهایی عقد مستقلی محسوب می‌شوند. طبق این تفسیر، زنجیره‌ای از قراردادها در کنار هم قرار می‌گیرند تا عقد مستقلی را شکل دهند که هدف خاصی را دنبال می‌کند. البته نظریات فقهی نیز صحت چنین عقود را تأیید می‌کنند و چنین عقود با توجه به آیه شریفه «اوفوا بالعقود» و «لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منکم» و روایت مشهور نبوی «المؤمنون عند شروطهم» و در کنار آن، سیره جاری خردمندان بر صحیح و معتبر هستند. با توجه به مطالب مذکور قراردادهایی از قبیل قرارداد صاحب مهمان‌سرا با مسافران، قراردادهای شبانی، قراردادهای مسافران با شرکت‌های هواپیمایی اگرچه آمیزه‌ای از چند عقد هستند، احکام خاص خود را دارند و یک عقد مستقل محسوب می‌شوند.

برخی از حقوقدانان، عقود زنجیره‌ای را تحت عنوان عقود مرکب مورد بررسی قرار داده‌اند. ایشان معتقدند که عقود مرکب، عقدی واحد و دارای ابعاد متعددی هستند و برای انعقاد و تشکیل آن سه عنصر لازم است: اولاً ظاهراً یک عقد منعقد می‌شود. ثانیاً چندین تعهد در عقد واحد به وجود می‌آید و ثالثاً هر یک تعهدات نیز نسبت به سایرین مستقل هستند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۳۳۱). ایشان همچنین عقود مرکب را به دو دسته تقسیم می‌کنند: دسته اول عقود هستند که در واقع دو عقد در کنار هم قرار می‌گیرد و دسته دوم عقد واحد که تعهدات مختلفی را به بار می‌آورد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ص ۱۳۵). برخی از حقوقدانان میان دو حالت مذکور تفاوت قائل شده‌اند و معتقدند که در حالت اول، طرفین قصد انعقاد یک عقد را دارند و در واقع تعهد

به وجود آمده متعدد است، مانند عقد مضاربه که به نظر می‌رسد آمیزه‌ای از عقود شرکت، جعاله و اجاره است و یا حواله که ترکیبی از انتقال دین و انتقال طلب است که در اینجا قصد انعقاد یک عقد است ولی تعهدات به وجود آمده متفاوت است و چندین عمل که در راستای انجام یک عقد صورت می‌گیرد. اما در حالت دوم، طرفین نیز قصد انعقاد چندین عقد را با یک انشاء دارند. در واقع عقود متعدد هستند ولی برای اینکه تعهدات مزبور به نحو احسن انجام گیرد عقود متعدد را به یکدیگر ضمیمه می‌کنند که در این حالت برخی از حقوقدانان معتقدند که قواعد عقدی جریان می‌یابد که نسبت به سایر عقود برتری داشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، صص ۵۴ و ۵۵). نظر ایشان مورد انتقاد قرار گرفته است و برخی معتقدند که این تحلیل صحیح نیست؛ زیرا عقود زنجیره‌ای را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد: دسته اول موردی است که طرفین قصد انعقاد دو عقد را دارند که در این صورت آنچه تحقق یافته است دو عقد جدای از هم است و احکام هر یک از عقود جاری است. اما دسته دوم عقود است که در آنها طرفین قصد انعقاد دو عقد متفاوت را ندارند بلکه می‌خواهند عقد واحدی را منعقد کنند تا به مقاصدی که دارند برسند. مثلاً عقدی را فرض کنید که در آن طرفین قصد انتقال اعیان و منافع و هم قصد ارائه خدمات را دارند. برخی از حقوقدانان در چنین حالتی دو راه حل پیشنهاد کرده‌اند: یکی اینکه عقد را دو عقد مستقل با قواعد اختصاصی هر دو عقد تحلیل کنیم و یا اینکه یک عقدی جداگانه باشد که در این صورت، راه حل دوم اقوی است؛ زیرا متعاقبین یک عنوان جامع را به صورت وحدت مطلوب قصد کرده‌اند که دارای آثار متفاوتی است به طوری که نمی‌توان یکی از آنها را تابع و از فروع آن دانست (خرسندیان، ۱۳۸۴، ص ۱۴۲). به نظر می‌رسد که این تحلیل صحیح‌تر باشد؛ زیرا همواره باید به قصد واقعی طرفین بنگریم. در بسیاری از موارد، عقدی که در ظاهر منعقد می‌شود با قصد واقعی طرفین متفاوت است. مثلاً پدري خانه خود را به فرزندش در مقابل یک خودکار می‌فروشد. در اینجا معلوم است که قصد واقعی طرفین هبه است نه عقد بیع.

با توجه به مطالبی که گفتیم به نظر می‌رسد عقود که در اینجا فقها و حقوقدانان ذکر کرده‌اند مقصود عقود مرکب است، در حالی که عقود زنجیره‌ای با عقود مرکب تفاوت دارد. عقود مرکب، از ترکیب چند عقد به وجود می‌آید. در واقع چندین عقد با احکام و آثار خاص خود در کنار یکدیگر قرار می‌گیرند و این در حالی است که در عقود زنجیره‌ای، چندین عقد در پی هم می‌آیند تا عقد واحدی را به وجود بیاورند که به شدت به یکدیگر وابسته هستند و در واقع یک عقد محسوب می‌شوند. اصولاً انحلال یکی از عقود

منجر به انحلال عقد اصلی می‌شود؛ زیرا قصد طرفین از انعقاد این عقود به وجود آوردن عقد کامل و نهایی است. برخی از حقوقدانان نیز بر همین باور هستند و معتقدند که در عقود زنجیره‌ای مقصود اصلی و نهایی یک عقد واحد است و با انحلال هر یک از عقود ممکن است عقد اصلی نیز منحل گردد (شعاریان و ترابی، ۱۳۹۳، ص ۴۴۸).

۳-۳. تحلیل عقد با توجه به اثر اصلی

از زمره تحلیل‌هایی که پیرامون آثار حقوقی عقود زنجیره‌ای بیان شده است تحلیل آن با توجه به اثر اصلی عقد است. مطابق این تحلیل، عقود متعددی که در عقود زنجیره‌ای وجود دارند در واقع یک عقد هستند و باید از آنها به عنوان عقد واحد یاد کرد؛ چراکه در واقع قصد طرفین ایجاد یک عقد واحد است و سایر عقود پی‌درپی که در راستای عقود اصلی منعقد می‌شوند تماماً در راستای تحقق هدف اصلی که همان ایجاد آن عقد اصلی است به وجود می‌آیند. در این تحلیل، سایر عقود و تعهدات را تعهد فرعی و یا شرط ضمن عقد دانسته‌اند که تابع عقد اصلی است و عقود مستقلی محسوب نمی‌شوند.

بر طبق این تحلیل، عقود زنجیره‌ای احکام، شرایط و ماهیت خاص خود را دارد و نمی‌توان آن را به عنوان عقود مرکب یا یا عقد مستقل تشکیل شده از چند عقد دانست، بلکه در این موارد باید به اثر عقد اصلی توجه کرد و سایر تعهدات را فرعی و شرط ضمنی دانست که بیشتر جنبه فرعی دارد و عقد اصلی یک عقد بیشتر نیست. برخی از نویسندگان در مورد عقود متعددی که در عقود زنجیره‌ای وجود دارد معتقدند که این عقود باید با توجه به اثر اصلی آن مورد بررسی قرار گیرد و سایر تعهدات با توجه به آثار حقوقی که دارند شرط ضمن عقد دانست. بنابراین در بین کالاها و خدمات ارائه شده، هر کدام که عرفاً مهم‌تر و اساسی‌تر باشد آن را می‌توان موضوع اصلی عقد دانست (شهیدی، ۱۳۸۵، صص ۱۱۲ و ۱۱۳). مطابق این دیدگاه، در قرارداد مهمان‌سرا عقد اصلی را قرارداد اجاره دانست و سایر موارد از قبیل خرید وسایل موردنیاز مسافر و همچنین به امانت گذاشتن وسایل ایشان را در قالب شرط ضمن عقد تحلیل کرد (خاوری، ۱۳۷۱، ص ۲۱۲).

برخی از حقوقدانان نیز بر همین باور هستند و ایشان نیز معتقدند که عقود زنجیره‌ای را باید با توجه به عقدی که جنبه اساسی و جوهری دارد تفسیر کرد و احکام و قواعد اختصاصی مربوط به آن عقد را جاری کرد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۹۹). برخی از دادگاه‌های مصر نیز در این قرارداد، عنصر عمل را متمایز دانسته و عقد را

ماهیتاً اجاره اشخاص می‌پندارند و دعوای اعاده وضعیت مشترک و استرداد حیات را رد کرده‌اند (ناصیف، ۱۹۹۷، ص ۴۷).

کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰ وین نیز این نظر را پذیرفته است به طوری که ماده ۳ کنوانسیون مقرر می‌دارد: «۱- قراردادهای منعقد به منظور تهیه و تدارک کالایی که باید ساخته یا تولید شوند بیع محسوب می‌شوند، مگر اینکه سفارش‌دهنده تعهد کند قسمت عمده مواد لازم برای ساخت یا تولید آن کالاها را تهیه کند. ۲- این کنوانسیون در مورد قراردادهایی که در آنها قسمت اعظم تعهدات طرفی که کالا را تهیه می‌کند ناظر بر ارائه نیروی کار یا خدمات دیگر باشد اعمال نمی‌شود.» ماده ۶۵۸۲ قانون موجبات و عقود لبنان نیز این مبنا را مورد تبعیت قرار داده به گونه‌ای که مقرر می‌دارد: «اگر موادی که سازنده آنها را ارائه می‌دهد موضوع اصلی قرارداد باشد و عمل تنها فرعی (تبعی) باشد (در این حالت عقد) بیع است و نه عقد استصناع.»^۱ به نظر می‌رسد این نظر اقوی باشد؛ زیرا اولاً در تفسیر و تحلیل ماهیت حقوقی عقود و قراردادهای هدف غائی متعاقدين از انعقاد عقد مورد نظر است. به طور مثال مالکیت عین در عقد بیع و مالکیت منفعت در عقد اجاره از زمره اهداف انعقاد این عقود هستند. در عقود زنجیره‌ای نیز همچون قرارداد مهمان‌سرایي، قرارداد مسافران با شرکت هواپیمایی و قرارداد مقاطعه‌کاری، هدف اصلی متعاقدين از انعقاد عقد و اثر جوهری عقد مورد لحاظ قرار می‌گیرد و سایر موارد، فرعی و تبعی انگاشته می‌شود؛ چراکه اگر همین اثر اصلی عقد نادیده گرفته شود عقد، خاصیت خویش را از دست خواهد داد. بنابراین، تفسیر عقود زنجیره‌ای بر مبنای اثر اصلی آن نه تنها با قصد متعاقدين مطابقت دارد، بلکه با طبیعت و ماهیت عقد نیز منافاتی ندارد. ثانیاً در برخی از عقود معین آثار سایر عقود ملاحظه می‌شود. در واقع وجود آثار عقود دیگر در یک عقد نمی‌تواند موجب ترکیبی بودن آن شود و آنچه در نهایت مورد لحاظ قرار می‌گیرد اثر اصلی عقد به سایر آثار آن است.

۱. ... إذا كانت المواد التي يقدمها الصانع هي الموضوع الأصلي في العقد و لم يكن العمل الا فرعا كلن هناك بيع لا استصناعه.

نتیجه

از مباحث مطرح شده در این نوشتار می‌توان این‌گونه نتیجه‌گیری کرد:

الف - اگر عقدی واحد دارای آثار متعدد و مختلف و آمیزه‌ای از چند عقد متفاوت باشد در تحلیل آثار حقوقی آن باید اثر اصلی و جوهری آن را مورد لحاظ و سایر آثار را فرعی و تبعی پنداشت. به عبارت دیگر، به منظور تبیین قواعد حاکم بر عقود زنجیره‌ای، باید قواعد مربوط به عقدی که واجد اثر اصلی است را اعمال کرد؛ چراکه عقود و قراردادهای دارای ماهیتی یکسان و ثابت هستند و نمی‌توان عقدی را آمیزه‌ای از چند عقد پنداشت. اما در صورتی که تعهدات متفاوت در هم آمیخته باشند و نتوان تعهدی را به عنوان تعهد اصلی و تعهداتی دیگر را فرعی دانست، باید قائل به تحقق عقد مستقل در چارچوب ماده ۱۰ قانون مدنی شد. در این صورت، در زمینه ماهیت و آثار این عقد می‌بایست با تحلیل اراده طرفین و قواعد عمومی قراردادهای به نتیجه مناسب رسید و احکامی مانند نبودن غرر در عقود معاوضه‌ای و مبتنی بر مغاینه را استنتاج کرد.

ب - در بررسی مصادیقی که به عنوان عقود زنجیره‌ای ذکر شده این نتیجه حاصل می‌شود: قراردادهای مهمان‌سرا از مصادیق عقد اجاره است و نه از عقود زنجیره‌ای؛ چراکه هدف عمده و جوهری از انعقاد این عقد سکونت مسافر در مهمان‌سرا و استفاده از مکان است و سایر موارد (خرید مواد خوراکی و تودیع لوازم مسافر) جنبه تبعی و فرعی دارند؛ زیرا این احتمال وجود دارد که مسافر اساساً لوازمی در اختیار نداشته باشد و یا اقدام به خرید مواد خوراکی نکند، ولی در هر صورت، قصد اقامت در مهمان‌سرا را دارد. لذا باید این عقد را از مصادیق اجاره اشیاء پنداشت و قواعد آن را جاری کرد (خرسندیان و شینور، ۱۳۹۰، ص ۱۰۸).

ج - به نظر می‌رسد در مجموع می‌توان گفت نظریه ترکیبی بودن قرارداد سفارش ساخت و مقاطعه‌کار قابل پذیرش است؛ زیرا با توجه به دلایل یاد شده می‌توان چنین نتیجه گرفت که اولاً صنعتگر وکیل خریدار نیست و تمامی اعمالی که انجام می‌دهد با اراده و اختیار آزاد خود انجام می‌دهد و در هیچ‌کدام از موارد مکلف به اطاعت از خریدار نیست و خریدار نیز در نهایت کالای ساخته شده را مالک می‌شود. ثانیاً شخصی که سفارش ساخت را قبول می‌کند لزوماً اجیر خریدار نیست؛ زیرا سفارش‌گیرنده نیز ممکن است دارای کارگاه و چندین کارگر باشد که کار ساخت را کارگران مزبور انجام می‌دهند. ثالثاً تا زمانی که کالای مزبور ساخته نشده و تحویل خریدار نگردیده، مالکیت

صنعتگر نسبت به مواد خریداری شده و همچنین کالای نیمه‌ساخته همچنان پابرجاست. اما به نظر می‌رسد که کارت اعتباری و اجاره به شرط تملیک با عقود زنجیره‌ای تفاوت اساسی داشته باشند؛ زیرا در اجاره به شرط تملیک در واقع مقصود بیع است و با پرداخت اقساط، بیع ملک مزبور خودبه‌خود بدون اینکه محتاج به ایجاب و قبول ثانوی باشد به ملکیت خریدار درمی‌آید. در واقع اگر مقصود اجاره بود می‌بایست بعد از اتمام مدت اجاره مجدداً خریدار و فروشنده ایجاب و قبول را انشاء می‌کردند و همچنین کارت اعتباری نیز در واقع احکام حواله بر آن جاری است و جزء عقود زنجیره‌ای نیستند. به نظر می‌رسد وجه تمایز عقود زنجیره‌ای این باشد که چندین عقد زنجیروار به هم متصل شده و در نهایت عقد واحدی را به وجود بیاورند که مهم‌ترین ویژگی آن وابستگی متقابل آنها، مدت طولانی اجراء، احتمال کم نقض یا منتفی شدن، چالش با اصل نسبی بودن قراردادها، چندضلعی بودن، داشتن اهداف مرتبط و بعضاً واحد و وحدت اقتصادی بین مجموعه قراردادهای مرتبط است.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. امامی، سید حسن؛ حقوق مدنی، ج ۱، چاپ ششم، اسلامیة، ۱۳۵۶.
۲. امیری قائم‌مقامی، عبدالمجید؛ حقوق تعهدات، ج ۲، دادگستر، ۱۳۷۸.
۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ اساس در قوانین مدنی المدونه، گنج دانش، ۱۳۸۷.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ اندیشه و ارتقا، گنج دانش، ۱۳۷۸.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ صد مقاله در روش تحقیق علم حقوق، گنج دانش، ۱۳۸۴.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ فرهنگ عناصرشناسی، چاپ دوم، گنج دانش، ۱۳۹۲.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۱، گنج دانش، ۱۳۷۸.
۸. خاوری، محمودرضا؛ حقوق بانکی، چاپ دوم، مؤسسه بانکداری اسلامی، ۱۳۷۱.
۹. شعاریان، ابراهیم و ابراهیم ترابی؛ حقوق تعهدات، چاپ اول، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های شهر دانش، ۱۳۹۳.
۱۰. شهیدی، مهدی؛ تشکیل قراردادهای و تعهدات، چاپ پنجم، مجد، ۱۳۸۵.
۱۱. کاتوزیان، ناصر؛ حقوق مدنی (عقود معین)، ج ۱، چاپ هفتم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۸.
۱۲. کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادهای، ج ۱، چاپ هفتم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵.

ب) عربی

۱۳. ابن براج، عبدالعزیز؛ المهدب، الجزء الاول، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۰۶ق.
۱۴. بجنوردی، میرزا حسن؛ قواعد الفقهیه، الجزء الثالث، مطبعه اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۳ق.
۱۵. الزحیلی، وهبه؛ المعاملات المالیه المعاصره، دار الفکر، دمشق، ۱۴۲۷ق.
۱۶. السالوس، علی احمد؛ موسوعه القضايا الفقهيه المعاصره و الاقتصاد الاسلامی، قطر، بی‌تا.
۱۷. السنهوری، عبدالرزاق؛ الوسیط فی شرح القانون المدنی جدید، ج ۴، منشورات الحلبي الحقوقیه، بیروت، لبنان، ۱۹۹۸م.
۱۸. السنهوری، عبدالرزاق؛ نظریه العقد، الجزء الاول، منشورات الحلبي الحقوقیه، چاپ ۲، بیروت، لبنان، ۱۹۹۸م.
۱۹. العوجی، مصطفی؛ قانون المدنی (الجزء الأول العقد)، مؤسسه یحون، بیروت، لبنان، ۱۹۹۵م.
۲۰. کرکی، علی بن حسین؛ جامع المقاصد، الجزء الرابع، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، بی‌تا.
۲۱. مراغی، میرفتاح؛ عناوین الاصول، چاپ سنگی، تهران، بی‌تا.
۲۲. موسوی الخویی، ابوالقاسم؛ مصباح الفقاهه فی المعاملات، الجزء الخامس، انتشارات

وجدانی، ۱۳۶۸.

۲۳. ناصیف، الیاس؛ *موسوعه العقود المدنیة و التجاریة*، دار الهجره، ج ۱، بیروت، ۱۹۹۷ م.

(پ) لاتین

۲۴. Carbonnier, J.; *Droit civil, t. iv, les obligations*, ۲۰ ed., PUF, Paris, ۱۹۹۶.

۲۵. Teysse, B.; *Les groupes de contracts*, th, Montpellier, Paris, ۱۹۷۴.

(ت) مقاله

۲۶. حکمت‌نیا، محمود؛ «بومی‌سازی نهادهای حقوقی با رویکردی اسلامی»، *مجله فقه و حقوق*، سال دوم، ۱۳۸۴.

۲۷. خرسندیان، محمدعلی و قادر شنیر؛ «ماهیت عقد مرکب در فقه و حقوق موضوعه»، *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، سال سوم، شماره ۴، تابستان ۱۳۹۰.

۲۸. خرسندیان، محمدعلی؛ «تمایز مقاطعه‌کاری و بیع»، *فصلنامه مدرس علوم انسانی*، دوره هشتم، شماره ۳۴، ۱۳۸۴.

۲۹. زارع، علی و ثمر الفت‌پور؛ «مطالعه تطبیقی ماهیت حقوق کارت‌های اعتباری در نظام‌های حقوقی ایران و آمریکا»، *دانشنامه حقوق و سیاست*، شماره ۱۲، پاییز و زمستان ۱۳۸۸.

۳۰. قدک، عبدالرسول؛ «وابستگی قراردادهای در زمینه اعتبارات مصرفی حقوق فرانسه»، *مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی*، شماره ۲۲-۲۱، ۱۳۷۶-۱۳۷۷.

۳۱. موسویان، سیدعباس؛ «کارت اعتباری در بانکداری بدون ربا»، *اقتصاد اسلامی*، سال چهارم، ۱۳۸۳.

۳۲. هاشمی شاهرودی، محمود؛ «عقد استصناع»، *مجله فقه اهل بیت*، سال پنجم، شماره ۱۹ و ۲۰، ۱۳۷۸.

(ث) جزوه

۳۳. نظرپور، محمدنقی؛ «کاربرد عقد استصناع در تخصیص منابع در عملیات بانکی»، *جزوه درسی*، ۱۳۹۰.

(ج) سایت

۳۴. <https://hawzah.net/fa/Magazine/View/>

۳۵. <https://kilid.com/mag/architecture/maintenance-reconstruction/۲۱۴۴۱>

۳۶. <https://blog.vakiltik.com>

