

A Comparative Study of the Floating Price in the 1980 Vienna Convention on the International Sale of Goods, the Laws of the Iran, Iraq and England

Mohammad Shati Saleh Ahmad Al-Tamimi¹, Ali Radan Jebeli^{2*}, Hasnain Zia³, Zeynab Pourkhaqan Shahrezaee⁴

1. PhD Student of Private Law, Isfahan Branch (Khorasgan), Islamic Azad University, Isfahan, Iran.
2. Assistant Professor of Law Department, Isfahan Branch (Khorasgan), Islamic Azad University, Isfahan, Iran.
3. Assistant professor of law department, Maysan University, Iraq.
4. Assistant Professor, Department of Law, Isfahan Branch (Khorasgan), Islamic Azad University, Isfahan, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 49-64

Article history:

Received: 25 Feb 2024

Edition: 10 Apr 2024

Accepted: 14 Jan 2024

Published online: 22 Jan 2025

Keywords:

Floating Price, 1980 Vienna Convention on the International Sale of Goods, Cancellation of the Transaction.

Corresponding Author:

Ali Radan Jebeli

Address:

Iran, Isfahan, Islamic Azad University, Isfahan Branch (Khorasgan), Department of Law.

Orchid Code:

0000-0003-3420-7459

Tel:

09123191736

Email:

dr.aliradan@gmail.com

ABSTRACT

Background and purpose: Reasons such as inflation, the importance of investment and increase in production have caused the topic of floating prices to enter the field of domestic and international transactions as an auxiliary tool. The aim of this article is the comparative study of the floating price in the 1980 Vienna Convention on the International Sale of Goods, the laws of Iran, Iraq and England.

Materials and Methods: This article is descriptive and analytical. Materials and data are also qualitative and data collection was used in collecting materials and data.

Ethical Considerations: In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are respected.

Findings: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980 creates a uniform law for the international sale of goods. However, the uniformity of the text is a necessary but insufficient step to achieve substantive legal uniformity, because the formulation and approval of a uniform legal text does not guarantee its subsequent uniform application in practice.

Result: The results of the research show that on this basis, the floating price is accepted in the laws of Iraq and England, unlike Iran. It should also be mentioned that the failure to determine the price in a fixed manner cannot always be considered as the reason for the transaction being fraudulent and invalid.

Cite this article as:

Shati Saleh Ahmad Al-Tamimi, M; Radan Jebeli, A; Zia, H, Pourkhaqan Shahrezaee, Z . *A Comparative Study of the Floating Price in the 1980 Vienna Convention on the International Sale of Goods, the Laws of the Iran, Iraq and England*. Economic Jurisprudence Studies. 2025.



مطالعات فقه اقتصادی

Economic Jurisprudence Studies



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره هفتم، شماره دوم، تابستان ۱۴۰۴

مطالعه تطبیقی ثمن شناور در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین، حقوق ایران، عراق و انگلستان

محمد شاطی صالح احمد التیمی^۱، علی رادان جبلی^{۲*}، حسنین ضیاء^۳، زینب پورخاقان شاهرضایی^۴

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران.

۲. استادیار گروه حقوق، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران.

۳. استادیار گروه حقوق، دانشگاه میسن، عراق.

۴. استادیار گروه حقوق، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: عللی مانند وجود تورم، اهمیت وجود سرمایه‌گذاری و افزایش تولید سبب شده امروزه میحث ثمن شناور به عنوان وسیله‌ای کمکی وارد عرصه معامله‌های داخلی و بین‌المللی گردد. هدف مقاله حاضر بررسی تطبیقی ثمن شناور در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین، حقوق ایران، عراق و انگلستان است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای فروش بین‌المللی کالا، ۱۹۸۰ یک قانون یکسان برای فروش بین‌المللی کالا ایجاد می‌کند. با این حال، یکنواختی متن گامی ضروری؛ اما ناکافی برای دستیابی به یکنواختی حقوقی ماهوی است، چون که تدوین و تصویب یک متن قانونی یکسان هیچ تضمینی برای کاربرد یکسان بعدی آن در عمل ندارد.

نتیجه: نتایج پژوهش نشان می‌دهد که بر همین اساس، ثمن شناور در حقوق کشورهای عراق و انگلستان برخلاف کشور ایران پذیرفته شده است. همچنین باید عنوان نمود که نمی‌توان عدم تعیین ثمن به نحو مقطوع را همیشه سبب غرری بودن معامله و بطلان آن دانست.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۴۹-۶۴

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۲/۰۶

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۰۱/۲۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۲۵

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۴/۰۱

واژگان کلیدی:

ثمن شناور، کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین، بطلان معامله.

نویسنده مسئول:

علی رادان جبلی

آدرس پستی:

ایران، اصفهان، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اصفهان (خوراسگان)، گروه حقوق.

تلفن:

09123191736

کد ارکید:

0000-0003-3420-7459

پست الکترونیک:

dr.aliradan@gmail.com

۱. مقدمه

تعیین ثمن یکی از شرایط اساسی انعقاد قرارداد بیع است. با وجود این، امروزه به دلایل مختلفی از جمله نوسانات قیمت در بازار و ناتوانی طرفین قرارداد برای تصریح همه شروط در زمان انعقاد عقد، تجار تمایل به انعطاف در قرارداد به ویژه استفاده از ثمن شناور در قراردادهای بیع دارند. اگرچه حقوق دانانی در سراسر دنیا منافی برای تعیین نکردن ثمن در زمان انعقاد قرارداد بر شمرده‌اند؛ با این حال قانون‌گذاران رویکرد واحدی در این زمینه اتخاذ نکرده‌اند. در ارتباط با کنوانسیون ۱۹۸۰ وین باید عنوان نمود که با توجه به اثرات افزایش تجارت بین دولت‌ها در اواخر قرن بیستم، نیاز به سند هماهنگ حقوق بین‌الملل فروش بیان گردید. پیش‌بینی می‌شد که یک اقدام هماهنگ کننده باعث افزایش تجارت بین‌المللی، ترویج انصاف و کاهش هزینه‌های مذاکره در معامله ها شود. در سال ۱۹۲۹، ارنست رابل با همکاری مؤسسه بین‌المللی برای وحدت حقوق خصوصی، به دنبال ایجاد یک قانون یکسان بر معامله های فروش بود. این منجر به دو کنوانسیون لاهه در سال ۱۹۶۴ شد: قانونی یکسان برای فروش بین‌المللی کالا و قانونی یکسان در مورد تشکیل قراردادهای فروش بین‌المللی کالا (یونسی، ۱۳۹۱، ۷۴). این کنوانسیونها در سال ۱۹۷۲ لازم الاجرا شدند، اما موفقیت محدودی به عنوان قانون یکنواخت داشتند، چون که عموماً دامنه وسیعی از آن‌ها در نظر گرفته می شد و تصور می شد که به نفع کشورهای صنعتی است. بنابراین، آنها تنها توسط ۹ کشور، عمدتاً کشورهای اروپایی، تصویب شدند (حسینی دزکی، ۱۳۹۵، ۳۶). شکست این کنوانسیون‌ها منجر به این شد که تلاش بیشتری برای ایجاد یک قانون فروش یکنواخت مورد نیاز است که می‌تواند در همه ایالتها

صرف نظر از زمینه‌های حقوقی، اجتماعی یا اقتصادی آنها اعمال شود. در سال ۱۹۶۶، مجمع عمومی سازمان ملل متحد کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل را تأسیس کرد. کارگروهی به دنبال بازنگری قانون یکسان برای فروش بین‌المللی کالا و قانون یکسان در مورد تشکیل قراردادهای فروش بین‌المللی کالا برای ایجاد کنوانسیون جدید بود و نتیجه تلاش آنها در سال ۱۹۷۸ تکمیل شد. کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای فروش بین‌المللی کالا در سال ۱۹۸۰ در وین امضا شد و در سال ۱۹۸۸ پس از به دست آوردن تعداد مورد نیاز تصویب شد. از ۱ اوت ۲۰۱۱، آنسیترال گزارش می‌دهد که هفتاد و هفت ایالت قراردادهای فروش بین‌المللی کالا را پذیرفته اند. کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای فروش بین‌المللی کالا، ۱۹۸۰ یک قانون یکسان برای فروش بین‌المللی کالا ایجاد می کند. با این حال، یکنواختی متن گامی ضروری اما ناکافی برای دستیابی به یکنواختی حقوقی ماهوی است، چون که تدوین و تصویب یک متن قانونی یکسان هیچ تضمینی برای کاربرد یکسان بعدی آن در عمل ندارد (شکری، ۱۳۹۴، ۵۵). در زمینه پذیرش کنوانسیون باید عنوان نمود که تنها عراق و انگلستان به این کنوانسیون پیوسته‌اند و ایران هنوز به این کنوانسیون ملحق نشده است که این موضوع یکی از موضوعات مهم در پژوهش پیش رو می باشد، به این علت که با وجود عدم الحاق ایران به این کنوانسیون، در بسیاری از قراردادهای تجاری بین‌المللی که یک طرف آنها فرد یا یک شرکت ایرانی است، مقررات این کنوانسیون رعایت می شود. تمایز و نوآوری مقاله حاضر در بررسی این سوال است که رویکرد کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین، حقوق ایران، عراق و انگلستان

نسبت به ثمن شناور چگونه است؟ فرضیه مقاله نیز بدین شکل قابل طرح است که در «کنوانسیون وین، عراق و انگلستان ثمن شناور پذیرفته شده است ولی در حقوق ایران موجب غرر در معامله است». به منظور بررسی سوال مورد اشاره، ابتدا، ثمن شناور در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، سپس ثمن شناور در حقوق ایران و در ادامه ثمن شناور در حقوق عراق و انگلیس مورد بررسی قرار گرفته است.

۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای فروش بین‌المللی کالا، ۱۹۸۰ یک قانون یکسان برای فروش بین‌المللی کالا ایجاد می‌کند. با این حال، یکنواختی متن گامی ضروری اما ناکافی برای دستیابی به یکنواختی حقوقی ماهوی است، چون که تدوین و تصویب یک متن قانونی یکسان هیچ تضمینی برای کاربرد یکسان بعدی آن در عمل ندارد.

۵. بحث

از منظر تاریخ قانون‌گذاری، لزوم معلوم بودن و معین بودن مورد معامله مخصوصاً مبحث ثمن از اصل‌های حاکم بر حقوق تعهدات و مخصوصاً از شرایط اساسی عقد بیع به شمار می‌آید. به صورت تدریجی با توسعه یافتن تکنولوژی و پیچیده‌تر

شدن ارتباطات اقتصادی و تجاری و لزوم سرعت یافتن در زمینه برقراری معامله‌ها و مبادله‌های بین‌المللی، این اصل شدت و خود را از دست داده و قوانین مقرراتی در زمینه امکان منعقد نمودن عقد بیع با مبحث ثمن شناور در قانونهای ملی اکثر کشورهای پیشرفته تدوین گردیده است. توسعه روزافزون مبحث تجارت بین‌الملل و نیاز کشورها به پاسخگویی به شرایط نوین، جامعه جهانی را به سمت تدوین نمودن مقرراتی یکپارچه هدایت نموده است، به صورتی که در این زمینه، کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین تصویب گردیده و به عنوان قانونی بین‌المللی که تعدادی زیاد از کشورهای پیشرفته به آن پیوسته‌اند، قوانین و مقرراتی در زمینه مبحث ثمن شناور تدوین نموده است. مبحث عقد با ثمن شناور، عبارتست از یکسری عقود که در زمان انعقاد، مبحث ثمن در آنها معین نشده و تعیین نمودن مبحث ثمن وابسته به زمان آینده، یا نظر شخص ثالث باشد (دانشور، ۱۳۹۹، ۵۰). این دسته از عقود بر اساس قانون مدنی کشور ایران باطل می‌باشند. بر اساس قانون مدنی کشور ایران، در تمامی عقود معوض مالی، مبحث مورد معامله و مبحث ثمن بایستی معلوم و معین باشد. در این زمینه ماده‌های ۱۹۰ و ۲۱۶ قانون مدنی کشور ایران مقرراتی عام درباره تمامی عقود، به جز عقودهایی که علم اجمالی نسبت به موضوع آنها کافی می‌باشد (همچون هبه یا صلح در مقام رفع تنازع یا محاباتی) وضع نموده است. در احکام مبحث بیع نیز مانند این مقررات وجود داشته که در دیگر عقود مالی دیگر هم از این احکام استفاده می‌گردد (آریادوست، ۱۳۹۴، ۲۵). طبق اصول سنتی و جا افتاده حقوقی، در کلیه عقود، مورد معامله و ثمن بایستی معلوم و معین باشند و در واقع معلوم بودن عوضین نسبت عکس

احتمال وجود خطر و ضرر می‌باشد، که از آن تعبیر به غرر شده است. بنابراین نخستین بحثی که به آن باید پرداخته شود فلسفه بطلان این گونه معامله‌ها می‌باشد.

۵-۱. ثمن شناور در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا

اصولاً عقد بیع، عقدی معاوضی می‌باشد. موضوع یا مورد معامله در عقد بیع مبیع و ثمنی است که بین آن دو تقابل وجود دارد و علت اصلی معامله از سوی هر یک از متعاملان رسیدن به عوض معامله می‌باشد، قرارداد بیع بین‌المللی با توجه به تعریفی که از آن ارائه شد. ماهیتاً با بیع داخلی تفاوتی نداشته و رکنهای معامله همان رکنهای مبحث بیع داخلی می‌باشد، به عبارتی دیگر، مبحث قرارداد بیع بین‌المللی عقدی بوده که هدف اصلی از منعقد نمودن آن چیزی به جز مبادله مبحث مبیع و مبحث ثمن نیست (خالد عطیة، ۲۰۱۵، ۴۷). بدین جهت می‌باشد که مبحث عرف و حقوق بازرگانی تأدیه نمودن مبحث ثمن را به عنوان اساسی‌ترین تعهد قراردادی شخص خریدار محسوب نموده می‌باشد. کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ وین نیز در زمینه با این موضوع، به تبعیت از حقیقت‌های علمی و عملی تجارت بین‌الملل، ضمن مقدم داشتن فرد تأدیه ثمن بر دیگر تعهدهای مشتری با اختصاص دادن ماده ۵۳ الی ۵۹ این کنوانسیون به شرح و بسط تعهدات مذکور مبادرت نموده می‌باشد. ماده ۵۳ این کنوانسیون به تعهدات شخص خریدار در زمینه پرداخت ثمن اشاره و ماده ۵۴ نیز اقداماتی و تشریفات مقدماتی را در نادیه تأدیه ثمن امری واجب بیان نموده می‌باشد (باریس، ۲۰۱۱، ۶۳). اقدامات و تشریفات مهم بیان شده که بر اساس موضوع مطروحه متغیر بوده و می‌تواند شامل تشریفات مرتبط با به افتتاح و تأدیه اعتبار اسنادی

با مجهول بودن و در نتیجه احتمال وجود غرر دارد. غرر در لغت به معانی مختلفی آمده است. ولی آنچه بر معانی دیگر برتری داشته و بیشتر منظور نظر نویسندگان بوده است، غرر به معنای خطر و ضرر است. چنین معامله‌های (غرری) بر طبق اجماع نقل شده. باطل بوده و مبنای بطلان معامله غرری را حدیث نبوی «نهی النبی عن الغرر» عنوان کرده‌اند (روح‌اللهی، ۱۳۹۷، ۸۵). نکته‌ای که بر برخی نویسندگان پوشیده مانده و بر همین مبنا نتیجه‌گیری‌های متفاوتی بوجود آمده است. یعنی بایستی بین معامله مجهول بدون غرر و معامله مجهول غرری تفاوت نهاد و آثار هر یک را جداگانه بررسی کرد. اینکه معامله‌های مجهول به دلیل وجود غرر باطل می‌باشند یا خیر، مبنای تصمیم‌گیری و تحلیل عقود با ثمن شناور است. اهمیت این مسئله تا حدی است که برخی نویسندگان در تحلیل معامله‌های با ثمن شناور به یکباره معامله‌های غرری را نشانه گرفته و با تحلیل این نوع معامله‌ها، معامله‌های غرری را در شرایطی صحیح دانسته‌اند. غافل از این نکته که، نخستین ایرادی که بر معامله‌های با ثمن شناور وارد است، جهل نسبت به عوضین در آن است، جهلی که از آن غرر و به تبع آن بطلان منتج می‌شود. بنابراین نمی‌توان با قیاس جزء به کل، با توجه به نهی قانونگذار در باب معامله‌های مجهول، معامله‌های مجهول را نیز صحیح فرض نمود. به نظر می‌رسد این دسته از نویسندگان معامله‌های غرری را، معامله‌های مستقل و وجود غرر را عیبی علاوه بر سایر شرایط صحت عقد دانسته‌اند (سیدی زاده اصل، ۱۳۹۲، ۴۵). غرر در معامله به تبع جهل در عوضین بوجود می‌آید. بنابراین معامله‌های غرری دسته‌ای از معامله‌های نیستند که در آنها خطر و احتمال ورود ضرر، وجود دارد. بلکه در اثر جهل به عوضین

است و کنوانسیون مذکور که یک تلفیق از سیستم های حقوقی کشورهای متعدد در زمینه بیع می‌باشد، این موضوع را بیان ننموده است.

طرفین عقد بیع بین‌المللی در اکثر موارد مبحث ثمن معامله را به صورتی مشخص و معین و می‌کنند، با این وجود، در بعضی از موارد به علت‌های متعدد، اشاره‌ای از مبحث ثمن یا شیوه تعیین نمودن آن نمی‌کنند. در این زمینه، بیشتر سیستم‌های حقوقی که قراردادهای بیع با ثمن شناور را قبول نموده‌اند، به بیان و تبیین معیارهایی برای تعیین نمودن میزان مبحث ثمن اقدام کرده اند. کنوانسیون بیع بین‌المللی نیز در ماده ۵۵ خود این معیار را بیان کرده است (موسوی، ۱۴۰۱، ۱۰). مراتب اعمال نمودن این معیار را منوط بر محقق شدن شرایطی کرده و همچنین این ماده بیان نموده که هر زمان که مبحث قرارداد به صورتی صحیح منعقد گردیده، اما مبحث ثمن به صورت صریح یا ضمنی تعیین نگردیده، یا قوانین و مقرراتی برای تعیین نمودن آن بیان و وضع نگردیده باشد، در صورت عدم وجود هرگونه علت و دلیل مخالف، این چنین برداشت می‌شود که طرف‌های قرارداد به صورت بر روی مبحث ثمنی که در زمان انعقاد قرارداد برای کالای فروخته شده‌ای که در شرایط مشابه در مبحث تجارت مربوطه رایج می‌باشد، توافق نموده‌اند (شعاریان، ۱۳۹۱، ۹۰). نتیجه استناد نمودن به ماده ۱۴ این کنوانسیون این می‌باشد که قراردادهای بیع با مبحث ثمن کاملاً نامعین بی اعتبار هستند. باید عنوان نمود که بر اساس نص صریح ماده چهارم کنوانسیون ۱۹۸۰ مباحث و مسئله‌های مربوط به وجود اعتبار یا عدم وجود اعتبار مبحث قرارداد بیع بین‌المللی از شمول این کنوانسیون خارج می‌باشند (السید، ۲۰۱۶، ۹۰). «نخستین شرط اجرای معیار مندرج در ماده ۵۵

و یا تبدیل نمودن ارز و باشد، خود بخشی از تعهدات مشتری به پرداخت تأدیه ثمن را تشکیل بدهد، به نظر می‌رسد دلیل الزام نمودن شخص خریدار به انجام دادن تشریفات مذکور، طبع خاص معامله های بین‌المللی باشد، چون که در قرارداد بیع بین‌المللی؛ مرکز تجاری طرف‌های قرارداد در دو کشور مختلف قرار داشته و به همین دلیل تعهدهای طرف‌های قرارداد، مخصوصاً تعهد شخص خریدار به تأدیه نمودن زیرا ثمن به صورت مستقیم و بدون واسطه میسر نبوده و نیاز می‌باشد تا شخص خریدار اقداماتی مقدماتی را جهت تأدیه نمودن زیرا ثمن انجام بدهد. از مهمترین این اقدامها، افتتاح اعتبار اسنادی توسط شخص خریدار می‌باشد. این کنوانسیون ضمانت‌های اجرایی مختلفی را در زمینه تعهدهای شخص خریدار بیان کرده است (وائل حمدی، ۲۰۱۰، ۱۴۰). ماده ۶۴ کنوانسیون مقرر می‌دارد: «چنانچه نقض تعهد شخص خریدار اساسی تلقی گردد فروشنده قادر به فسخ یکجانبه قرارداد می‌باشد. تخلف شخص خریدار در رابطه با تأدیه ثمن ولو اینکه مربوط به اقدامات و تشریفات مقدماتی باشد، ممکن است نقض اساسی تلقی گردد و فروشنده را قادر به فسخ معامله نماید». پاره ای از مواد کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین مخصوصاً بند ۱ ماده ۱۴ و همچنین ماده ۵۵ مبین این مطلب است که اصل و قاعده در مقررات کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، عدم لزوم معلوم بودن مبیع و ثمن در هنگام عقد می‌باشد (میرزابگی کسی، ۱۳۹۱، ۸۰). معلوم بودن موضوع تعهد وین، عدم لزوم معلوم بودن مبحث مبیع و مبحث ثمن در زمان عقد می‌باشد. معلوم بودن موضوع مبحث تعهد و مخصوصاً مبحث مبیع و مبحث ثمن در زمان منعقد نمودن عقد بیع یکی از اصل‌های حاکم بر حقوق و تعهدهای برخی سیستم‌های حقوقی

کنوانسیون این است که قرارداد بیع بین‌المللی صرف نظر از تعیین ثمن صحیحاً منعقد شده باشد. مسأله‌ای که مطرح می‌شود این است که ماده ۴ کنوانسیون صریحاً مسائل مربوط به اعتبار قرارداد بیع بین‌المللی را از شمول کنوانسیون خارج کرده است» (باریس، ۲۰۱۱، ۶۳) ماده ۵۵ کنوانسیون صراحتاً بیان میکند که طرفین عقد اختیار دارند تا توافقاتی را درباره ساختار قیمت‌گذاری قراردادشان انجام دهند. طرفین عقد مطابق ماده ۱ کنوانسیون قادرند تا با توافق یکدیگر از اعمال هر یک از مقررات کنوانسیون به استثنای ماده ۰۱ صرف‌نظر نمایند. بنابراین در مواردی که مطابق ماده ۹ کنوانسیون، از قصد طرفین استنباط شود که آنها بر انعقاد یک عقد با ثمن شناور توافق کرده‌اند، آنها از اعمال ماده ۰۱ صرف‌نظر کرده‌اند و در نتیجه ماده ۵۵ کنوانسیون اعمال می‌شود.

۵-۲. ثمن شناور در حقوق ایران

عقد با ثمن شناور، عبارت است از عقود که در حین انعقاد، ثمن در آنها معین نبوده و تعیین ثمن وابسته به زمان آینده، یا نظر شخص ثالث باشد. این نوع عقود بر مبنای قانون مدنی ایران باطلند. به عبارت دیگر مبیع و ثمن معامله باید معلوم و معین باشد و در صورت جهل به آن، بیع غرری بوده، که بطلان بیع را بدنبال خواهد داشت. بسیاری از سیستم‌های حقوقی به نحوی از انحاء بر لزوم معلوم و مشخص بودن مورد معامله تأکید کرده‌اند (منصوری لطفعلی، ۱۳۹۶، ۳۵). اگر چه از شدت و حدت اصل مزبور در دهه‌های اخیر کاسته شده اما هنوز معلوم و معین بودن مورد معامله بعنوان یک اصل روشن و ایده‌آل جلوه‌گری می‌کند. هدف قانونگذار همیشه تا سر حد امکان این است که به اراده دو طرف قرارداد احترام گذاشته و از حکم به بطلان عقد خودداری کند اصل اعتبار و نفوذ

قراردادها در عین حال نقش مهم تر قانونگذار جلوگیری از بروز خصومت در روابط قراردادی و ایجاد صلح و آرامش در اجتماع می‌باشد (داداشی تنکابنی، ۱۳۹۸، ۱۰۱) مجهول بودن مورد معامله زمینه نزاع و خصومت را در روابط قراردادی ایجاد می‌نماید. اصل مزبور در حقوق اسلام با ظرافت و جامعیت بیشتری نسبت به سیستم‌های دیگر مورد بررسی قرار گرفته است و تقریباً با استثنائات کمتری نیز روبرو گردیده می‌باشد. «اگر چه در قانون مدنی از مشخص و معین بودن مورد معامله نام برده شده می‌باشد، اما از آن تعریفی ارائه نشده می‌باشد. مواد ۵۶۴ و ۶۹۴ قانون مدنی ایران بیان می‌کنند که مقصود قانونگذار ایران از معین بودن مورد مبحث معامله، نفی کردن و ممنوع نمودن مردد بودن مبحث مورد معامله می‌باشد؛ به بیانی دیگر، مورد مبحث معامله نمی‌تواند یکی از چندین چیز به صورت مردد بوده و ظاهراً مقصود از الزام بر معین بودن مورد معامله نیز رفع غرر می‌باشد و مقصود قانونگذار ایران این می‌باشد که طرفهای قرارداد بر یک موضوع واحد توافق نموده تا قصد بر انشاء معامله محقق گردد» (ابراهیمیان دهقان، ۱۴۰۰، ۳۶). «معلوم و معین بودن دو واژه‌ای می‌باشند که با هم نسبت عموم و خصوص من وجه داشته و در واقع مترادف نبوده و هر یک معنای مستقلی دارند» (خالد عطیة، ۲۰۱۷، ۹۸). «در عین حال وقتی که ثمن معامله نامعین و یا نامعلوم باشد در هر دو حالت با مسامحه به آن ثمن شناور گفته می‌شود» (استادی، ۱۳۹۷، ۸۰). یکی از شرایط صحت معامله‌های به موجب بند سوم ماده ۱۹۰ قانون مدنی معین بودن مورد مبحث معامله می‌باشد. با توجه به این موضوع که در معامله‌های معوض، مورد معامله عم از عوض و معوض است و ثمن نیز یکی از عوضین عقد بیع است. لازم است

که معین باشد (داراب‌پور، ۱۳۹۷، ۱۰۱). این موضوع مطرح می‌شود که آیا در زمینه اعتبار و صحت مبحث قرارداد، معین بودن مورد مبحث معامله در زمان انشا مبحث عقد، ملاک و مدنظر بوده یا در زمان اجرا نمودن آن؛ امری طبیعی می‌باشد که در برخی از موارد، مبحث ثمن شناور کاملاً نامعین نبوده باشد و در برهه‌ای از زمان، پیش از پرداخت مبحث ثمن، تعیین شود.

در بعضی از ماده‌های قانون مدنی کشور ایران نیز چنین مشاهده می‌شود که مورد مبحث معامله بایستی در زمان انشای عقد معین باشد، در غیر این صورت مبحث عقد باطل بوده و تعیین نمودن لاحق نمی‌تواند سبب اعتبار بخشی به مبحث عقد باطل شود. با این حال، بعضی از ماده‌های قانون مدنی ایران به صورتی تنظیم شده که تردید در لزوم معین بودن مبحث مورد معامله در زمان انشای عقد را ایجاد می‌کند (دریایی، ۱۳۹۸، ۶۵). «به عنوان نمونه از ماده ۳۵۱ قانون مدنی ایران می‌توان برداشت نمود که در مواردی که مبحث مبیع، کلی می‌باشد، احتیاجی نیست تا مبحث عین مورد انتقال در زمان انشای عقد معین گردد، بلکه تنها کافی می‌باشد تا وصف و جنس و مقدار آن مشخص معلوم باشد که در آینده بتوان آن را تعیین نمود. به عبارت دیگر در اینگونه معامله‌ها قابلیت تعیین در آینده جهت صحت عقد کفایت می‌کند» (رضاییان، ۱۳۹۰، ۱۲۰) «در تمام قرارداد هائی که مورد تعهد کلی است، این حکم می‌تواند حتی در مورد احکام ثمن و مثن نیز جاری باشد. با این دیدگاه چنانچه در عقد بیع ثمن کلی باشد همان طور که در مبحث بیع بین‌المللی و در بیع داخلی ثمن غالباً پول بوده که کلی می‌باشد قابلیت تعیین آن در آینده کافی بوده و معین بودن آن در زمان انعقاد قرارداد شرط نیست. این امر از مفاد ماده

۳۵۰ قانون مدنی نیز استنباط می‌گردد و بنابراین ماده قانونی تعیین مبیع در عقود بیع کلی در معین یا کلی فی‌الذمه لازم نیست. در نتیجه از وحدت ملاک این دو ماده چنین استنباط می‌شود که قاعده موجود در ماده ۳۵۰ قانون مدنی در مورد ثمن کلی نیز جریان داشته باشد، یعنی ضرورتی ندارد که ثمن در زمان انعقاد قرارداد معین باشد. چنانچه این ایده را قبول نمود که پذیرش آن نیز منطقی جلوه می‌نماید، هنوز برخی از مشکلات ثمن شناور به قوت خود باقی می‌ماند و هنوز تمام مسائل ثمن شناور حل نشده می‌باشد، چون که مشکل عمده در ثمن شناور هنگامی مطرح می‌گردد که متعاملان مبحث ثمن را به صورت کامل مسکوت بگذارند» (اوجانی، ۱۳۹۴، ۸۹). این موضوع یکی از موارد ثمن شناور است؛ به عبارت دیگر ثمن شناور به این شکل مورد پذیرش است، برای مثال چنانچه فروشنده بخواهد دستگاه ویژه‌ای را بفروشد و در ایجاب خود اظهار دارد که دستگاهی را به ۱۰۰ هزار تومان یا ۲۰۰ دلار یا ۱۵۰ پوند و ... فروخته و شخص خریدار نیز ۲۰۰ دلار به وی بدهد یعنی یکی از ایجابهای وی را قبول نموده است و معامله بطور صحیح واقع شده است (جعفرزاده و همکاران، ۱۴۰۰، ۱۶).

«گاهی در فقه اسلامی و اصول به جای مبحث عرف و عادت و یا مبحث عرف عام سیره عقلاء استعمال می‌گردد. در حقیقت سیره عقلاء عبارت است از راه و شیوه عملی که صرف نظر از پابندی به شریعت الهی در بین مردم و همه دارندگان اعم از مسلمان و غیر مسلمان شخص خریداری بنمایند، امکان دارد عقلاء به علت مصلحت و منفعتی جدید که معاوضه نمودن منفعت بزرگ احتمالی با خسارت و ضرر اندک احتمالی می‌باشد، اقدام به انجام معامله کنند» (امینی، ۱۳۹۴، ۲۳۶). می‌توان

گفت که در این موارد که مبحث غرر غیر قابل تسامح وجود داشته، شارع این دسته از معامله‌ها را کماکان از مصداقهای معامله‌های غرری محسوب کند، به این علت که «از منظر عرف، مبحث معامله از صورت مبحث گرویندی و بازی یا احتمال خارج نشده و شرع مقدس ورود در معامله‌های غرری و تحمل نمودن ضرر احتمالی کوچک به امید دریافت منفعت و سود احتمالی بیشتر را که بنای عقلا با آن موافق می‌باشد را امری جایز محسوب نمی‌نماید» (تاری، ۱۳۹۱، ۴۹). به بیانی دیگر، اصل و حکمت باطل بودن مبحث معامله غرری در زیانبار بودن آن نبوده، بلکه در زمینه وجود خطر تنازعات و تعارضات طرفهای قرارداد معامله می‌باشد. بر همین اساس، در بعضی از موارد شرع مقدس، مبحث داوری، عرف و روشهای عملی عقلاء را در زمینه مبحث معامله‌های غرری که مبتنی بر مصالح و منافع مادی آنان می‌باشد را مورد قبول ندانسته است.

۵-۳. ثمن شناور در حقوق عراق

عقد با ثمن شناور، عبارت است از عقودی که در حین انعقاد، ثمن در آنها معین نبوده و تعیین ثمن وابسته به زمان آینده، یا نظر شخص ثالث باشد. این نوع عقود بر مبنای قانون مدنی ایران باطلند. بر مبنای قانون مدنی ایران، در کلیه عقود معوض مالی، مورد معامله و ثمن بایستی معلوم و معین باشد. در حقوق عراق، روش‌های پرداخت در تجارت بین‌الملل به این دلیل مطرح شد که امروزه کشورها توانایی تولید همه محصولات و کالاهای مورد استفاده خود را در داخل مرزهای داخلی خود ندارند. در برخی کشورها ضرورت این مشکل به حدی است که بدون واردات اقلام مورد نیاز نمی‌توانند دوام بیاورند. این وضعیت دولت‌ها را وارد عرصه صادرات و واردات می‌کند، چون که صادرات

و واردات متقابلاً بحث پرداخت ارز را در بر می‌گیرد (العززی، ۲۰۱۶، ۲۴۷). در معامله‌های تجاری بین‌المللی، پولی که شخص خریدار برای دریافت محصول یا خدمات در ازای آن پرداخت می‌کند، به روش‌های مختلفی انجام می‌شود. در زمینه پرداخت‌های بین‌المللی، هر صادرکننده یا وارد کننده روشی را انتخاب می‌کند که مناسب شرایط اقتصادی و سیاسی خود باشد. به این ترتیب او از گرفتار شدن در اثر حوادث غیرمنتظره رها می‌شود. انتخاب یکی از روش‌های پرداخت بستگی به توافق دو طرف دارد. این انتخاب می‌تواند تحت تأثیر عوامل مختلفی باشد، مانند: مدت زمان همکاری دو طرف و میزان اعتماد آنها؛ مهلت پرداخت و مبلغ معامله؛ موضوع معامله؛ فاصله مکانی و موقعیت جغرافیایی طرفهای قرارداد معامله؛ وضعیت مالی و شرایط طرفهای قرارداد به ویژه شخص خریدار؛ شرایط سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و حزبی (روش‌های پرداخت در تجارت بین‌المللی) (عبدالکریم سالمه، ۲۰۰۸، ۹۹). پرداخت‌های بین‌المللی به عوامل خاصی مانند شرایط سیاسی و اقتصادی، میزان اعتماد طرفهای قرارداد و غیره بستگی دارد. اجرای این روش مستلزم وجود برخی عوامل است. از قبیل: اطمینان طرفهای قرارداد و عدم ممنوعیت معامله‌های تجاری بین کشور صادرکننده و کشور واردکننده، کشور شخص خریدار باید به وی اجازه دهد که در ابتدای امر تمام مبلغ را پرداخت کند. این روش ذاتاً خطرناک است (منهل، ۲۰۱۹، ۲۱۰). در صورت پرداخت کامل مبلغ معامله و دریافت کالای شخص خریداری شده، ممکن است شخص خریدار با کالای معیوب یا ناهماهنگ مواجه شود. در این صورت شخص خریدار متحمل زیان قابل توجهی می‌شود، البته در شرایط فعلی می‌توان با

اخذ ضمانت نامه‌های مناسب، زیان‌های جبران ناپذیر را کاهش داد.

در زمینه ثمن شناور و شیوه پرداخت آن در حقوق عراق قانون‌گذار این کشور همانند ایران یک رویه خاص را اتخاذ ننموده و در این زمینه تابع قوانین بین‌المللی می‌باشد. در حقوق عراق در جایی که در عقد بیع ثمن مؤجل است بایع نمی‌تواند مبیع را حبس نماید. با این حال قانونگذار مواردی را از این قاعده مستثنی کرده و در دو ماده ۵۷۹ و ۵۹۰ قانون مدنی بدان اشاره کرده است (خالد عطیه، ۲۰۱۶، ۸۵). در ماده ۵۷۹ قانون مدنی عراق چنین مقرر شده است: «۱- در جایی که ثمن در عقد بیع، مؤجل باشد یا بایع نسبت به تاجیل (مدت دار بودن) پرداخت ثمن بعد از بیع رضایت داشته باشد نمی‌تواند مبیع را حبس نماید بلکه باید آن را به مشتری تسلیم نماید و نمی‌تواند ثمن را پیش از رسیدن اجل مطالبه نماید. باید عنوان نمود که بایع حتی بدون رسیدن اجل می‌تواند مبیع را حبس نماید در جایی که مشتری ضمانت‌های اعطا شده برای پرداخت ثمن را تضعیف نموده یا در وضعیت اعسار قرارگیرد به حدی که بیم از دست رفتن ثمن وجود داشته باشد (عطیه، ۲۰۱۷، ۳۶)، مگر آنکه مشتری کفیل ارائه داده باشد و در ماده ۵۸۰ قانون مدنی عراق چنین مقرر شده است: اگر مشتری در حالت افلاس و قبل از قبض مبیع و پرداخت ثمن از دنیا رفته باشد بایع حق حبس آن را تا زمان استیفاء ثمن خواهد داشت و یا دادگاه مبیع را به فروش رسانده و حق بایع را از ثمن آن پرداخت خواهد کرد و اگر مبلغ آن از حق بایع بیشتر بود باقی مانده به سایر طلبکاران داده خواهد شد ولی اگر مبلغ کمتر از حق بایع بود در باقی مانده حق خود در کنار باقی طلبکاران خواهد بود (الزعبی، ۲۰۰۶، ۳۰). سه استثنا در این زمینه وجود دارد:

تضعیف ضمانت‌های ارائه شده توسط مشتری به عنوان وثیقه پرداخت ثمن که این حکم چیزی جز اجرای حکم ماده ۲۹۵ قانون مدنی عراق نیست که در باب نظریه عمومی تعهدات ذکر شده است مقرر می‌دارد که: حق بدهکار نسبت به اجل در موارد زیر ساقط می‌شود: در صورتی که حکم به ورشکستگی وی داده شود؛ اگر بدهکار با فعل خود ضمانت خاصی که به طلبکار داده شده را تا حد زیادی تضعیف کند، هر چند که این ضمانت به موجب قراردادی مستقل یا به موجب قانون داده شده باشد، این در صورتی است که طلبکار تقاضای تکمیل ضمانت را نداشته باشد (علوان و همکاران، ۲۰۱۴، ۶۸). اما اگر ضعیف شدن ضمانت به دلیلی باشد که بدهکار دخالتی در آن نداشته باشد، اجل ساقط می‌شود، مگر اینکه بدهکار با ارائه آنچه که ضمانت را تکمیل می‌کند، این سقوط را متوقف کند؛ اگر بدهکار تضمیناتی که در قرارداد به آن وعده داد شده را ارائه ندهد (ابراهیم جابر، ۲۰۲۰، ۱۶۵). همچنین اعسار مشتری به نحوی که بیم از دست رفتن ثمن وجود داشته باشد و در اینجا شرط است که اعسار بعد از انعقاد عقد بیع باشد. ملاحظه می‌شود که در این دو حالت مشتری می‌تواند در صورت ارائه کفیل که موجب تقویت ضمانت‌ها شده یا موقعیت وی را برای پرداخت ثمن تثبیت می‌کند از حبس مبیع جلوگیری کند چون کفالت ضمانتی است که مانع از سقوط اجل می‌گردد و مانع از این می‌شود که ثمن مؤجل تبدیل به ثمن حال شود لذا حق بایع در خصوص حبس تثبیت نمی‌شود (العنبکی، ۲۰۰۱، ۱۴۰). فوت مشتری در حالت افلاس. در این حالت شرط است که مشتری مبیع را قبض نکرده و ثمن را پرداخت ننموده باشد و حق بایع در خصوص حبس مبیع همچنان باقی است حتی اگر قسمتی از ثمن که تعلق گرفته است

پرداخت شده باشد ولی این حق با صرف نظر کردن بایع ساقط خواهد شد هرچند همه ثمن پرداخت نشده باشد (منصور، ۱۹۷۸، ۲۴۵). این مطلب زمانی است که تسلیم با رضایت بایع باشد ولی اگر بدون اجازه وی بود، می‌تواند از طریق درخواست بازگرداندن حيازت طی سی روز از علم به خروج مبيع از دست وی، مبيع را برای حبس مسترد نماید و در همه موارد بعد از گذر یک سال از خروج مبيع از دست وی این حق ساقط می‌گردد (موسی ابراهیم، ۲۰۰۶، ۴۴). ماده (۵۷۸) قانون مدنی عراق مقرر می‌دارد که اگر بایع مبيع را قبل از قبض ثمن تسلیم نماید حق حبس وی ساقط خواهد شد و بایع در این حالت نمی‌تواند مبيع را از مشتری مسترد نموده و آن را تا استیفاء ثمن حبس نماید؛ اگر مبيع را بدون اجازه بایع قبض نماید، قبض معتبر و صحیح نمی‌باشد و بایع می‌تواند مبيع را مسترد نماید، پس اگر مبيع در حالی که در دست مشتری است تلف و معیوب گردد قبض معتبر و صحیح می‌گردد و مشتری ملزم به پرداخت ثمنی که بر ذمه او است می‌باشد (الأهوانی، ۱۹۹۴، ۸۷). در زمینه شرایط محقق شدن حق حبس نیز در حقوق عراق باید عنوان نمود در صورتی که فروشنده از ایفای تعهدات خویش یعنی تعهد به تسلیم مبيع و یا خریدار از پرداخت ثمن امتناع نمایند طرف دیگر این امکان را دارد تا او هم از ایفای تعهدات تا هنگامی که طرف دیگر خودداری می‌کند، امساک و مبيع یا ثمن را در نزد خود نگهداری کند. به حق مذکور، حق حبس و به اعمال کننده آن حابس گفته می‌شود.

۵-۴. ثمن شناور در حقوق انگلستان

در حال حاضر، هر روز تعداد زیادی قرارداد مبحث بیع منعقد شده و تمامی این معامله‌ها، گرچه از لحاظ درجه و ارزش دارای تفاوت بوده و برای انواع

مباحث و و سایل و کالاها و میان اشخاص متعدد واقع می‌شوند، اما تحت وجود قواعدی برابر و خاص که در قانون بیع کالا ۱۹۷۹ انگلستان بیان شده، می‌باشند (مهدوی، ۱۳۹۹، ۱۰۴). «گرچه در سالهای اخیر، خرید و فروش و عرضه خدمات مرسوم شده، اما مبحث قانون بیع کالا ۱۹۷۹ تنها در زمانه قراردادهای بیع کالا اعمال می‌شود. بند نخست ماده دوم قانون بیع کالا ۱۹۷۹ عنوان داشته که مبحث قرارداد بیع کالا قراردادی می‌باشد که بدان وسیله فرد فروشنده منتقل نموده با توافق به انتقال مالکیت کالا به شخص خریدار در ازای، یک عوض پولی و مالیس می‌نماید. حقوق مدرن بیع انگلستان عمده‌تاً در قانون بیع کالا ۱۹۷۹ منعکس شده است» (ایورسی، ۲۰۱۲، ۶۰). «از آنجایی که مبحث قانون بیع کالا ۱۹۷۹ مبتنی بر قانون ۱۸۹۸، که به نوبه خود متأثر از حقوق عرفی می‌باشد، بسیاری از مباحثی که توسط محاکم پیش از تصویب شدن قانون ۱۸۹۸ مورد توجه واقع نمی‌شد، در این قانون نیز مورد توجه واقع نشده و همچنین مشکلاتی دیگر نیز که امکان دارد ناشی از مباحثهای این قانون باشد، ایجاد می‌گردد (تیموری سندسی، ۱۳۹۱، ۵۰). «بعضی از اصطلاحهای قانون بیع ۱۹۷۹ قدیمی شده‌اند و امکان دارد اعمال نمودن آنها نسبت به تجارت مدرن مشکلاتی را ایجاد نماید. بسیاری از قواعد قانون بیع ۱۹۷۹ قابلیت انعطاف‌پذیری را در صورت تفسیر دارند. مساله بعدی که دارای اهمیت است تفسیر قانون بیع ۱۹۷۹ می‌باشد. روش صحیح و مناسب تفسیر یک قانون مدون در مرحله نخست اول بررسی نمودن عبارتها و اصطلاحهای آن قانون و جستجو نمودن مفهوم عادی و طبیعی آن می‌باشد. آرای صادره از محاکم انگلستان در زمینه دعاوی مطروحه پیش از تصویب شدن قانون ۱۹۷۹

تنها به عنوان راهنما در مواردی که عبارات و اصطلاحات قانون مبهم است مورد استفاده قرار می‌گیرد» (داونوی، ۲۰۲۲، ۱۳۶). «مقصود یک قانون موضوعه مرتفع نمودن نیاز به استفاده از رویه قضایی قبلی می‌باشد. با این حال، این روش به خوبی تثبیت گردیده، اما غالباً مورد غفلت قرار گرفته و دعاوی مبتنی بر قانون ۱۸۹۸ یا حتی پیش از سال ۱۸۹۸ در زمینه مفهوم مبحث قانون بیع کالا ۱۹۷۹ به عنوان راهنما مورد استفاده قرار می‌گیرند. در زمینه مبحث ثمن شناور باید عنوان نمود که شخص خریدار و فروشنده بدون ذکر ثمن یا توافق بر شیوه‌ای برای تعیین آن عملاً قراردادی منعقد نموده و کالایی را بوسیله بیع منتقل نموده اند. همچنین گاهی طرفهای قرارداد شیوه‌هایی برای تعیین مبحث ثمن در عقد پیش بینی می‌کنند، اما بعداً به هر دلیل نمی‌توان با کمک آن روشها، مبحث ثمن را تعیین نمود. در اینجا مبحث ثمن در ابتداء قابل تعیین بوده اما هم‌اکنون نامعین شده است. قانون بیع کالا ۱۹۷۹ انگلستان به هر دو مورد فوق یعنی نامعین بودن و نامعین شدن مبحث ثمن نظر داشته و شیوه‌ای را برای تعیین نمودن مبحث ثمن پیش‌بینی نموده می‌باشد است» (ایورسی، ۲۰۱۲، ۶۱). ماده هشتم قانون بیع کالا ۱۹۷۹ انگلستان مقرر می‌دارد که ثمن در یک قرارداد بیع ممکن است بوسیله قرارداد معین شود یا اینکه تعیین آن به هرگاه ثمن به گونه‌ای که در بند اول ذکر شده، تعیین نگردد، شخص خریدار بایستی یک مبحث ثمن معقول و متناسبی را پرداخت نماید. بر همین اساس هرگاه در مبحث قرارداد بیع، مبحث ثمن معین نگردد یا اینکه روشهای مورد توافق برای روشی که مورد توافق طرفهای قرارداد واقع شود، واگذار گردید و یا اینکه بر اساس رویه متعارف بین طرفهای قرارداد تعیین

گردد و در زمینه تعیین ثمن با شکست روبرو شود باید ثمن معقول و متعارف پرداخت گردد (مرادی کرناچی؛ طاووسی، ۱۳۹۶، ۱۵). در حقوق انگلستان، مبحث ثمن شناور یا سوآپ، توافقی است بین دو طرف برای مبادله دنبالهای از جریانهای نقدی برای یک دوره زمانی معین. معمولاً در زمان شروع قرارداد، حداقل یکی از این سری از جریانهای نقدی توسط یک متغیر تصادفی یا نامشخص، مانند نرخ بهره، نرخ ارز خارجی، قیمت سهام یا قیمت کالا تعیین می‌شود. با این حال، رایج ترین و اساسی ترین نوع سوآپ، سوآپ نرخ بهره ساده وانیلی بوده و پس از آن دومین سوآپ رایج، سوآپ ارزی است. در یک مبادله نرخ بهره ساده وانیلی، طرف الف موافقت می‌کند که به طرف ب یک نرخ بهره از پیش تعیین شده و ثابت در تاریخهای معین برای یک دوره زمانی معین به اصل سرمایه فرضی بپردازد. به طور همزمان، طرف ب موافقت می‌کند که پرداخت‌هایی را براساس نرخ بهره شناور به طرف الف در همان اصل فرضی در همان تاریخهای مشخص شده برای همان دوره زمانی مشخص انجام دهد. در سوآپ ارزی، دو طرف مقابل، اصل و سود ثابت وام را به یک ارز با اصل و پرداخت سود ثابت وام مشابه به ارز دیگری مبادله می‌کنند (بلالی کوچصفهانی، ۱۳۹۸، ۹۸). برخلاف سوآپ نرخ بهره، طرفین سوآپ ارز مبالغ اصلی را در ابتدا و انتهای سوآپ مبادله خواهند کرد. با توجه به نرخ مبادله در زمان شروع سوآپ، دو مبلغ اصلی مشخص شده به گونه‌ای تنظیم می‌شوند که تقریباً با یکدیگر برابر باشند.

۶. نتیجه

مبحث ثمن شناور به معنای قیمتی است که در تراکنش بر اساس یک شاخص مشخص شده است. مبحث ثمن شناور به معنای قیمت یک واحد از کالا است که توسط بانک برای اعمال خودکار گزینه کالا مطابق با این شرایط و ضوابط تعیین می‌شود. روش سنتی انعقاد قرارداد در قوانین داخلی با ساختار و پیچیدگی قراردادهای تجاری بین‌المللی سازگار نیست، چون که این قراردادها از نظر فنی و قانونی به فرآیندهای دشوار و پیچیده پاسخ می‌دهند. علیرغم دشواری یکسان سازی قانون جامع تجارت بین‌الملل، برخی از سازمان‌های بین‌المللی اعم از دولتی یا غیردولتی، در طول زمان طولانی گام‌های بزرگی در زمینه تحقق بخشیدن به یکسان سازی قوانین حاکم به منظور رشد و توسعه معامله‌های بازرگانی بین‌المللی برداشتند، همچنین به منظور حمایت از طرفهای قرارداد متعاقدين در برابر خطرات ناشی از اعمال قوانین ملی مختلف که اطلاعی از مفاد آنها ندارند. از این رو تلاش‌های برای یکسان سازی مقررات وقواعد حاکم بر قراردادهای فروش بین‌المللی کالا تحت عنوان کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قرارداد فروش بین‌المللی کالا صورت گرفت که سپس این توافق به کنوانسیون (وین ۱۹۸۰) شهرت یافت. ثمن شناور در معامله‌های بصورتی است که در آن به شخص تولید کننده و شخص فروشنده این فرصت را می‌دهد تا با اطمینان داشتن از فروش کالا یا کالاهای خویش با بها و قیمتی که در لحظه تحویل به شخص مشتری مشخص می‌گردد، از لطمه‌های وارده در اثر مسئله‌های اقتصادی مصون بمانند. کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای فروش بین‌المللی کالا، ۱۹۸۰ یک قانون یکسان برای فروش بین‌المللی کالا ایجاد می‌کند. با این

حال، یکنواختی متن گامی ضروری اما ناکافی برای دستیابی به یکنواختی حقوقی ماهوی است، چون که تدوین و تصویب یک متن قانونی یکسان هیچ تضمینی برای کاربرد یکسان بعدی آن در عمل ندارد.

۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در نگارش و چاپ این مقاله تضاد منافع وجود ندارد.

منابع

منابع فارسی

عبداله رستمی چلکاسری، گیلان، دانشگاه گیلان، ۱۳۹۱.

جعفرزاده، مراد؛ رزمی، سید محسن؛ کاظمی، محمدرضا، «بررسی فقهی وضعیت ثمن شناور از دیدگاه صاحب جواهر - آیت‌الله خویی، با تکیه بر دیدگاه‌های امام خمینی»، مجله مطالعات فقهی و فلسفی، شماره بیست و سوم، ۱۴۰۰.

حسینی دزکی، شبنم‌السادات، «ثمن شناور در قراردادهای نفتی»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد محمدجواد کوچک یزدی، تفت، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تفت، ۱۳۹۵.

داداشی تنکابنی، نسیم، «تجزیه‌ی قرارداد در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (۱۹۸۰- وین)»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استادمحمد تقی رفیعی، مازندران، دانشگاه مازندران، ۱۳۹۸.

داراب پور، مهرداد، «ثمن شناور»، مجله تحقیقات حقوقی، دانشگاه شهید بهشتی، شماره چهل و هفتم، ۱۳۹۷.

دانشور، آیلین، «نگاهی به مشروعیت عقد بیع با ثمن شناور از منظر فقه و حقوق موضوعه ایران»، تهران، دومین کنگره بین‌المللی تحقیقات بین رشته‌ای در علوم انسانی اسلامی - فقه - حقوق و روانشناسی، ۱۳۹۹.

دریایی، رضا، «شیوه‌های خاتمه قراردادهای تجاری بین‌المللی با عنایت به کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (وین ۱۹۸۰)»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد غلام نبی فیضی چکاب، تهران، دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۹۸.

رضاییان، علیرضا، «مطابقت کالا در کنوانسیون وین ۱۹۸۰»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد غلام نبی فیضی چکاب، تهران، دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۹۰.

روح‌اللهی، فرخنده، «حق رفع عیب کالا در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا

ابراهیمیان دهاقانی، محمود، «بررسی حقوقی تعیین ثمن در قراردادهای پیمانکاری دولتی»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد راضیه عبدالصمدی، اصفهان، دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، ۱۴۰۰.

آریادوست، سیده سمیرا، «تطبیق موارد رافع مسئولیت قراردادی در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌الملل ۱۹۸۰ وین»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد رسول پروین، کرمانشاه، دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه، ۱۳۹۴.

استادی، مونا، وضعیت حقوقی و آثار قرارداد باز، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۷.

امینی، عیسی، مطالعه تطبیقی روش‌های تعیین ثمن، چاپ اول، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۴.

اوجانی، حبیب، «بررسی فقهی و حقوقی ثمن شناور»، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز، ۱۳۹۴.

بلالی کوچصفهانی، مریم، «مطالعه تطبیقی تجزیه قرارداد در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (وین ۱۹۸۰) با حقوق انگلستان و ایران»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد جلیل قنوازی، تهران، دانشگاه علم و فرهنگ تهران، ۱۳۹۸.

تاری، حسین، «تعهد مشتری به پرداخت ثمن در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (۱۹۸۰ وین) و حقوق ایران»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد فخرالدین اصغری آقمشهدی، مازندران، دانشگاه مازندران، ۱۳۹۱.

تیموری سندسی، سید حمید، «بررسی حقوقی منافع عوضین بیع فسخ شده در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد

۱۹۸۰ وین»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد حمید ابهری، مازندران، دانشگاه مازندران، ۱۳۹۷.

سیدی زاده اصل، سید سلمان، «مطابقت کالا با قرارداد و ضمانت اجرای عدم مطابقت آن در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا وین ۱۹۸۰ و حقوق ایران». پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد دکتر مهدی عباسی سرمدی، تهران، دانشگاه تربیت معلم تهران، ۱۳۹۲.

شعاریان، ابراهیم، «ثمن نامعین در قراردادهای پیش‌فروش موانع حقوقی و فقهی - راهکارها»، فصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی معاصر، شماره پنجم، ۱۳۹۱.

شکری، عابدین، «جمع بین فسخ قرارداد و حق مطالبه خسارت در فقه امامیه و حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد حسین شیخ الملوک، کرمانشاه، دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه، ۱۳۹۴.

مرادی کرناچی، مریم؛ طاووسی، محمد حسام، «بررسی روش‌های پرداخت ثمن در تجارت بین‌الملل و مقایسه آن با حقوق قراردادهای»، تهران، کنفرانس ملی پژوهش‌های نوین در مدیریت، اقتصاد و علوم انسانی، ۱۳۹۶.

منصوری لطفعلی، لیل، «عقد بیع با ثمن شناور»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد اعظم انصاری، مشهد، دانشگاه فردوسی مشهد، ۱۳۹۶.

مهدوی، محدثه، «بررسی روش‌های پرداخت ثمن در تجارت بین‌الملل به استثنای اعتبارات اسنادی»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد قاسم شفیعی علویجه، شیراز، دانشگاه شیراز، ۱۳۹۹.

موسوی، سید محمد رضا، «اعتبار معامله‌های با ثمن شناور از منظر فقه و حقوق افغانستان»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد سید حسن شبیری زنجانی، جامعه المصطفی العالمیه / موسسه آموزش عالی علوم انسانی، ۱۴۰۱.

میرزابگی کسبی، مرضیه، «الزام به تعمیر کالا در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰ وین»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد سام سواد کوهی فر، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، ۱۳۹۱.

یونسی، کریم، «تعمیر کالای معیوب به عنوان شیوه جبران خسارت در حقوق ایران و کنوانسیون وین ۱۹۸۰»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد عزیزاله فهیمی، قم، دانشگاه قم، ۱۳۹۱.

منابع عربی

ابراهیم جابر، لیندا، «المستحدث فی حسن النیة فی العقود»، مجلة الدراسات القانونية - الجامعة الاسلامیة، العدد تسع مئة وسبعة وثلاثون، ۲۰۲۰.

احمد السید، البهی الشوبری، «التعویض عن خسارة التوقع وخسارة الارتکان»، مجلة کلیة القانون طنطا، العدد مئة و اثنان، ۲۰۱۶.

امیه علوان؛ علم‌الدین، محی‌الدین اسماعیل؛ محمود لطفی، محمد حسام، المبادئ المتعلقة بالعقود التجارية الدولية، الطبعة الاولى، القاهرة، دار النهضة العربیة، ۲۰۱۴.

الأهوانی، حسام‌الدین کامل، المفاوضات فی الفترة قبل التعاقدیة ومراحل إعداد العقد الدولي، الطبعة الاولى، مصر، دار جالكسی للطباعة والنشر، ۱۹۹۴.

خالد عطیة، ولید، نحو نظریة عامة لقاعدة توقع الاضرار فی العقود مقارنة بین القوانين

موسى ابراهيم، عبد المنعم، حسن النية فى العقود، الطبعة الاولى، بيروت، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٦.

وائل حمدى ، على احمد، حسن النية فى البيوع الدولية، القاهرة، الطبعة الثالث، دار النهضة العربية، ٢٠١٠.

منابع لاتين

Buries, Y, Barriers to the application of the United Nations convention on contracts for the International sale of goods (1980) in the People's Republic of China, first edition, London, Publishers Queen Mary University of London, 2011.

Downey, L, Floating Price, first edition, London, Publishers Queen investopedia, 2022.

Eörsi, G, «A Propos the 1980 Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods», The American Journal of Comparative Law, No. 2, 2012.

الانكلوسكسونيه والمدنيه وعقود البيع الدولية، الطبعة الاولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٦.

خالد عطية، وليد، «القيود الواردة على تعويض الضرر العقدى فى القانون الإنكليزى» (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلى للعلوم القانونية و السياسية، العدد الثانى، ٢٠١٧.

خالد عطية، وليد، « الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها فى تقدير التعويض»، مجلة الحقوق، عدد الثانى، ٢٠١٥.

الزعبى، محمد يوسف، العقود المسماة شرح عقد البيع فى القانون المدنى، الطبعة الاولى، عمان، دار الثقافة والنشر والتوزيع ٢٠٠٦.

عبد الكريم سالم، احمد، قانون العقد الدولى - مفاوضات العقود الدولية (قانون الارادة وازمته)، الطبعة الاولى، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.

عطية ، وليد، تفسير شروط الإعفاء من المسؤولية العقدية (دراسة فى القانون الإنكليزى)، الطبعة الاولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٧.

العنكي، مجيد حميد، مبادئ العقد فى القانون الإنكليزى، الطبعة الثانى، بغداد، منشورات جامعة النهرين، ٢٠٠١.

العزى، زياد خليف، « مبدأ حرية الاطراف فى اختيار القانون الواجب التطبيق وفقا لمبادئ مؤتمر لاهى على عقود التجارة الدولية - كليه القانون — جامعة العين للعلوم والتكنولوجيا»، مجلة جامعة الشارقة، العدد الثانى، ٢٠١٦.

منصور، سامى بديع، عنصر الثبات وعامل التغير فى العقد المدنى، الطبعة الاولى، بيروت، دار الفكر اللبناني، ١٩٧٨.

منهل، على حسين، نظرية الإخلال الفعال فى العقد) دراسة مقارنة فى ضوء التحليل الاقتصادى للقانون)، الطبعة الاولى، بيروت، المركز العربى للنشر والتوزيع، ٢٠١٩.



پروہشکاه علوم انسانی ومطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی